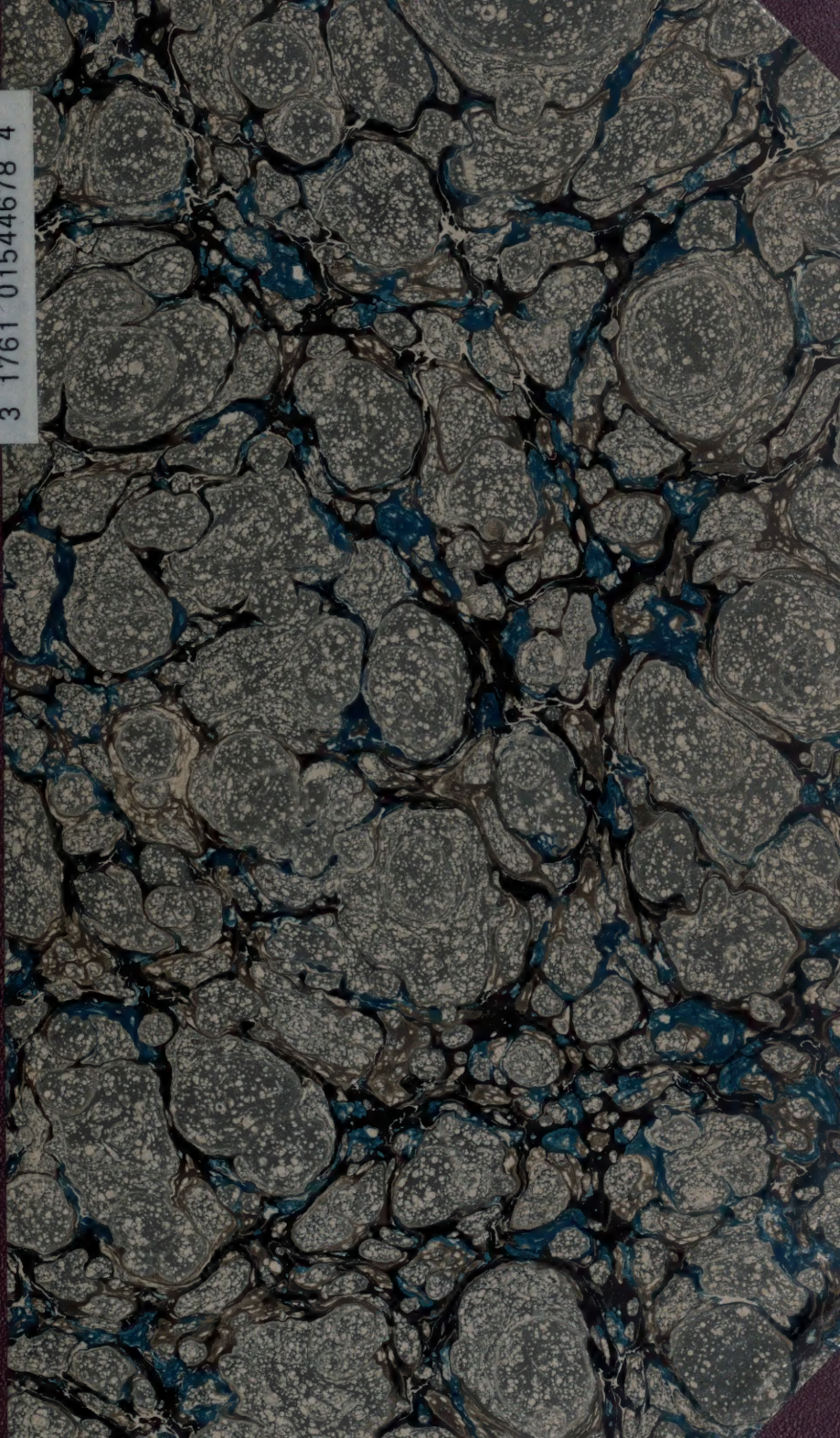


UNIVERSITY OF TORONTO



3 1761 01544678 4



8

*Ergebnis über die
von Verfasser
Halle 21. XII*

Die fränkischen Volksrechte im Mittelalter

Eine rechtsgeschichtliche Untersuchung

in drei Bänden

von

Dr. Edwin Mayer-Homberg

Privatdozent a. d. Univ. Halle

I. Band

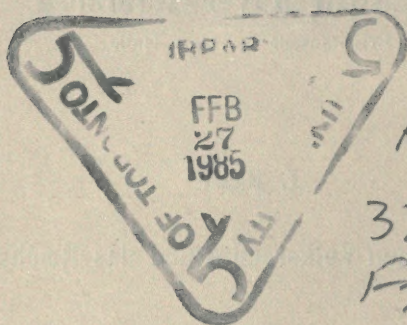
Die fränkischen Volksrechte und das Reichsrecht



Weimar

Hermann Böhlau Nachfolger

1912



KK

328

F72M39

1912

Bd. 1

Herrn Geheimen Justizrat
Professor Dr. iur. et phil. **Ulrich Stutz**

in Verehrung und Dankbarkeit

gewidmet.

Vorwort.

Der vorliegende Band ist der erste Teil einer größeren Untersuchung über Geltungsgebiet und Geltungsdauer der fränkischen Volksrechte. Das Wort „Mittelalter“, wie es im Titel gebraucht wird, ist natürlich im rechtshistorischen Sinne, in seinem Gegensatze zu der fränkischen Rechtsperiode zu verstehen. Den zweiten Band, der zum größten Teile bereits vollendet ist, hoffe ich im Laufe des nächsten Jahres herausgeben zu können. Das Problem selbst und die anschließenden Einzelfragen unterziehe ich im ersten Kapitel einer eingehenden Würdigung, sodaß sich hier weitere Ausführungen erübrigen dürften.

Ich kann aber dieses Buch nicht dem Druck übergeben, bevor ich nicht desjenigen gedacht habe, dem es in erster Linie seine Entstehung verdankt. Herr Geheimrat Stutz, mein hochverehrter Lehrer, hat mich, wenn nicht auf das Thema, so doch auf das Stoffgebiet, dem es entnommen, zuerst hingewiesen, mir in den langen Jahren der Ausarbeitung bei jeder Gelegenheit bereitwilligst mit seinem unschätzbaren Rate zur Seite gestanden und besonders auch dem vorliegenden Bande bis zu seiner Vollendung sein lebhaftestes Interesse entgegengebracht. Es ist deshalb nur ein natürliches Zeichen meiner Dankbarkeit, wenn ich seinen Namen meinem Buche voranstelle.

Inhaltsübersicht.

I. Kapitel. Das Problem 1—54

Wertlosigkeit des historischen Nachrichtenmaterials für die Rekonstruktion des ribuarischen . . . 2 ff. — des salischen . . . 14 ff. Stammes- und Rechtsgebietes. — Interpretation der Folkerschen Urkunde . . . 31 ff. — Nicht die Nachweisung einzelner rechtlicher Differenzpunkte (Mündigkeitstermin, Agrarverfassung . . . 40 ff.), vielmehr erst die Wiederauffindung der charakteristischen Eigentümlichkeiten der Volksrechte ihrem ganzen Umfange nach in den lokalen Quellen des Mittelalters ermöglicht es, ihr Geltungsgebiet und ihre Geltungsdauer festzustellen . . . 45 ff. —

II. Kapitel. Strafrecht 55—162

1. Absicht und Ungefähr. Das salische Recht läßt im Prinzip absichtslose Missetaten völlig straffrei oder bestraft sie doch milder, als beabsichtigte . . . 55 ff., 61 ff., 66 ff., — dem ribuarischen Recht ist ein solches Prinzip fremd . . . 58 ff., 63 ff. — Der salische Grundsatz ist im Reichsrecht rezipiert . . . 71 ff. —

Dieser prinzipielle Unterschied ist maßgebend auch für die folgenden, Nr. 2, 3, 4, 5.

2. Haftung für Knechtesdelikte. Das salische Recht bestraft den Herrn nur dann, wenn seine Mitschuld feststeht; andernfalls erleidet nur der Knecht eine Körperstrafe (= Ausübung des Fehderechts!) . . . 72 ff. — das ribuarische nimmt im Prinzip keine Rücksicht auf Schuld oder Unschuld des Herrn, bestraft stets ihn allein mit einer Geldstrafe (Fehderecht in der Lex verboten!) . . . 85 ff., die nur bei Delikten der Knechte untereinander herabgesetzt wird; drei weitere Ausnahmen sind durch den Einfluß der *Decretio Childeberti* zu erklären . . . 89 ff. — Das Reichsrecht steht auf salischem Boden . . . 95 ff. —
3. Anstiftung. Das salische Recht kennt Anstiftungsdelikte . . . 100 ff., das ribuarische nicht . . . 102 ff. — Das Reichsrecht folgt dem salischen Recht . . . 103.
4. Versuch. Das salische Recht kennt Versuchsdelikte und berücksichtigt es auch beim Strafmaß, wenn die Absicht des Täters auf ein schwereres Delikt gerichtet war, als von ihm begangen wurde . . . 103 ff.; das ribuarische Recht kennt nicht einmal Versuchsdelikte . . . 105 ff.; das Reichsrecht hat die salische Gestaltung akzeptiert . . . 111 ff.

5. Begünstigung. Das salische Recht unterscheidet zwischen einer einfachen und einer qualifizierten Begünstigung mit besonders strafbarem Dolus . . . 112 f.; das ribuarische nicht . . . 113 ff.; das Reichsrecht zeigt salisches Gepräge . . . 117 f.
6. Strafzumessung und Konkurrenz. Konkurrierende Bußen werden nach salischem und Reichsrecht stets kumuliert, nach ribuarischem Recht wird in komplizierteren Tatbeständen die geringere durch die größere Buße absorbiert . . . 119 f.
7. Todesstrafe, Exil, Konfiskation. Nach salischem Recht ziehen Todesstrafe und Verbannung begrifflich die Konfiskation aller Güter nach sich . . . 126 ff., 131 f.; nach ribuarischem fallen die Güter des Bestraften an seine Erben . . . 127 ff., 132 ff.; das Reichsrecht folgt bis zu Ludwig dem Frommen dem salischen Grundsatz, dann wird aus Billigkeitsrücksichten der ribuarische eingeführt . . . 129 ff., 133.
8. Wergeld und Bußen. Die Besonderheiten des älteren salischen Rechts bezüglich der Haftung der Sippe für das Wergeld und der Verteilung des Wergeldes unter die Sippe sind — von partikulären Ausnahmen abgesehen — schon aus dem jüngeren merovingisch-salischen Recht verschwunden und auch im Reichsrecht lassen sich von ihnen Spuren nicht mehr nachweisen . . . 134 ff.
9. Incest. Das salische und das Reichsrecht setzen nur Kirchenstrafen oder korrektorische Maßnahmen fest . . . 138 ff., das ribuarische Recht dagegen die regulären Strafen dauernder Konfiskation und dauernder Verbannung . . . 143 f.
10. Diebstahl. Das salische Recht unterscheidet großen und kleinen Diebstahl, bestraft aber auch jenen nur mit Geldbuße . . . 145 ff. Das ribuarische Recht kennt als einzige Diebstahlstrafe nur die Todesstrafe bezw. deren Redemption mit dem Wergelde . . . 149 ff. Das Reichsrecht schließt sich dem salischen Rechte an . . . 153 f. — Das salische Recht trennt vom Diebstahl den Raub . . . 154 f., ebenso wahrscheinlich das Reichsrecht . . . 157, nicht dagegen das ribuarische Recht . . . 156 f.
11. Rechtsverweigerung, begangen durch die Schöffen oder den Grafen, straft das salische Recht als Delikt . . . 157 f. 159, das ribuarische nicht . . . 158 f., 159; das Reichsrecht schließt sich dem salischen an . . . 160 ff. —

III. Kapitel. Prozeßrecht 162—294

1. Fehderecht. Das salische Recht geht von der grundsätzlichen Geltung des Fehderechtes aus . . . 163 ff.; das ribuarische verbietet die Fehde . . . 165 ff. Das Reichsrecht setzt sie als volkrechtlich gültige Sitte voraus . . . 171 ff.

Dieser Unterschied ist wichtig für II. Kapitel Nr. 2, 8, III. Kapitel Nr. 8, 11, IV. Kapitel Nr. 3.

2. Gerichtsfristen und Gerichtstermine. Die regelmäßige Gerichtsfrist des salischen Rechtes beträgt 6, die des ribuari-

schen 2 Wochen ... 175 ff. Das Reichsrecht geht von dem salischen Brauche aus ... 178 f. —

„Solsatzo“ kennt nur das salische, nicht das ribuarische Recht ... 180 f. Das Reichsrecht hat die salische Rechtssitte akzeptiert ... 181.

3. Gerichtliche Stellvertretung. Das salische Recht läßt gerichtliche Stellvertretung nur zu, wenn sie durch besonderes königliches Privileg gestattet ist, oder, wenn der Kläger sein Klagerecht fiduziarisch einem Salmann übertragen hat ... 181 ff.; das ribuarische Recht kennt bereits Anfänge freier gerichtlicher Stellvertretung ... 183 ff. Das Reichsrecht geht — wie das salische — von dem prinzipiellen Verbot der Anwaltschaft aus ... 190 ff.
4. Zeugen. Das ribuarische Recht kennt nur gezogene ... 201 ff., das salische auch nicht gezogene, insbesondere Gemeindezeugen und Zeugen zufälliger Wahrnehmung ... 190 ff., ebenso das Reichsrecht ... 208 ff. —
Aus diesem Gegensatz ergeben sich die weiteren Unterschiede Nr. 5, 6, 7.
5. Beweisrolle. Im salischen Prozeß spielt der Zeugenbeweis eine große, im ribuarischen eine sehr kleine Rolle; hieraus folgt zwar nicht eine rechtliche, wohl aber eine tatsächliche Verschiedenheit der Beweisverteilung in beiden Leges ... 210 ff. Eine weitgehende Berücksichtigung des klägerischen Zeugenbeweises zeigt, wie das salische, auch das Reichsrecht ... 216 f.
6. Gegenzeugen sind nur im salischen, nicht im ribuarischen Recht möglich ... 217 ff. — und kommen auch im Reichsrecht vor ... 219 f.
7. Inquisitionsbeweis und Rügeverfahren. Beide Institute sind dem salischen Recht entwachsen und im Reichsrecht ausgebildet worden ... 221 ff.
8. Eidhelfer. Das ältere salische Recht verlangt allgemein in allen Prozessen, das jüngere wenigstens noch im Freiheitsprozesse, daß die Eidhelfer der schwörenden Partei blutsverwandt seien ... 226 ff.; das ribuarische Recht sieht von einem solchen Erfordernis ab ... 229 ff. Das Reichsrecht schließt sich dem salischen Rechte an ... 233 f. Zusammenhang des Unterschiedes mit dem prinzipiellen Unterschied im Fehdewesen ... 234 ff.
9. Ordalien. Als einziges Gottesurteil für Freie kennt das ribuarische Recht nur den Zweikampf ... 239 ff., das salische auch andere Ordalien ... 242, ebenso das Reichsrecht ... 242 ff.
10. Urkunden. Das salische und das Reichsrecht legen nur dem Produzenten die Erhärtung der gescholtenen Urkunde auf, das ribuarische Recht zieht auch den Schreiber zur Verteidigung heran ... 245 ff. Nach salischem Rechtsgrundsatz, der — dem ribuarischen Recht entgegen — im Königsgericht bis in das

12. Jahrhundert hinein angewendet wird — wird die jüngere Königsurkunde durch die ältere aufgehoben ... 250 f.
11. Eigenmächtige Pfändung ist nur dem salischen, nicht dem ribuarischen Recht bekannt ... 251 ff.; im späteren Reichsrecht wird sie als zulässig vorausgesetzt ... 255.
 12. Entwicklung der Zwangsvollstreckung bei Ungehorsam auf Ladung. Das jüngere ribuarische Recht verlangt viermalige, das jüngere salische und das Reichsrecht dreimalige Ladung ... 255 ff. Das ribuarische Recht kennt weder ein Versäumnisurteil, noch ein Vollstreckungsverfahren in die Prozeßsumme, wenn der Beklagte auf die Ladung hin ausbleibt ... 258 ff. Das salische Recht bildet dagegen ein Versäumnisurteil und eine Mobilierzwangsvollstreckung aus. Diese Entwicklung ist aus der Besonderheit des salischen Knechtsprozesses und dessen späterer Umgestaltung zu erklären ... 269 ff. In konsequenter Fortbildung der salischen Mobilierpfändung hat sich zuerst in den — bloß dem salischen Volksrechte zugesetzten ... 284 ff. — Kapitularien von 816 eine zur Befriedigung des Klägers führende Immobilierzwangsvollstreckung ausgebildet, die vom allgemeinen Reichsrecht aufgenommen worden ist ... 281 ff.

IV. Kapitel. Familien- und Erbrecht 295—373

1. Mündigkeitstermin. Die Eidesfähigkeit tritt nach salischem Recht und nach Reichsrecht mit 12, nach ribuarischem mit 15 Jahren ein ... 295 ff.
2. Geschlechtsvormundschaft war dem ribuarischen Rechte fremd, das salische und das Reichsrecht stellen sie als gesetzliches Erfordernis auf ... 297 ff.
3. Eheliches Güterrecht, Dotierungspflicht. Die gesetzliche Dos der Lex Ribuarica ist ein von der Bestellung des Mannes unabhängiges Erbrecht jeder legitimen Frau; die ribuarische Ehe ist auch undotiert voll-legitim ... 301 f. Im salischen Recht ist dagegen die Dotierungspflicht des Bräutigams und das eigentliche Kennzeichen der Muntehe ... 302 ff. Das kanonische und das Reichsrecht stehen auch hier auf salischem Standpunkt ... 336 ff. — Zusammenhang des Unterschiedes mit der verschiedenen strafrechtlichen Beurteilung des Frauenraubes in beiden Rechten und letzten Endes mit ihrer prinzipiell-entgegengesetzten Stellungnahme gegenüber dem Fehdewesen ... 305 ff. — Analogie mit anderen Volksrechten ... 318 ff.
4. Affatomie und Wartrecht. Nach ribuarischem Recht steht den Kindern am elterlichen Vermögen Wartrecht zu ... 341 ff.; das salische Recht gestattet dem Vater wahrscheinlich im vollen Umfange, jedenfalls über einen Teil seines Vermögens freie Verfügung ... 344 ff. Das Reichsrecht schließt sich dem salischen Rechte an ... 352 ff. — Nach ribuarischem Recht werden durch Urkunde Freigelassene nur dann vom Fiskus bzw. der Kirche

ab intestato beerbt, wenn sie ohne Kinder sterben; das Reichsrecht erkennt — den salischen Grundsätzen folgend — eine solche Einschränkung nicht an ... 359 ff.

5. Schulden des Erblassers. Das salische Recht statuiert keine Haftung des Erben für Deliktsschulden ... 362, das ribuarische dagegen wohl ... 362 ff.; das Reichsrecht hat den salischen Rechtssatz akzeptiert ... 366 ff. — Weitere privatrechtliche Unterschiede ... 368 ff.

V. Kapitel. Resultat und Erklärung. 374—426

Ergebnis des ersten Bandes ... 374 ff. — Erklärung: Die Karolinger sind Salier ... 376 ff. — Der fränkische Amtadel setzt sich zum überwiegenden Teil gleichfalls aus Saliern zusammen ... 399 ff. — so insbesondere das auf den Reichstagen vertretene Beamtentum ... 413 ff. — Schluß; Problemstellung für den zweiten Band ... 425 f.

Erstes Kapitel.

Das Problem.

Ich habe mir in diesem Buche die Aufgabe gestellt, die fränkischen Volksrechte, wie sie uns in den geschriebenen Gesetzen, Formeln und Urkunden der fränkischen Rechtsperiode entgegentreten, auf ihre räumliche und zeitliche Geltung hin zu untersuchen, also ihre Anwendungsgebiete und ihre Geltungsdauer festzustellen.

Ein solcher Versuch ist — so wie ich ihn unternehmen will — bisher noch für keines der uns überlieferten deutschen Volksrechte gemacht worden. Und das hat seine guten Gründe. Denn es gibt hier nur einen einzigen Weg, der zum Ziele führen kann, und dieser ist ein überaus mühsamer: Alle charakteristischen Eigentümlichkeiten des betreffenden Volksrechtes, also seine Unterschiede von allen benachbarten Stammesrechten, müssen festgestellt und in den Rechtsquellen des späteren Mittelalters wieder aufgesucht werden. Nur dort, wo sie mehr oder minder in ihrem vollen, sich über Prozeß-, Straf- und Privatrecht erstreckenden Umfange wieder zum Vorschein kommen, kann von sicheren Resultaten die Rede sein. Deshalb haben auch alle Arbeiten über meinen Gegenstand, die auf kürzerem Wege zum Ziel zu gelangen glaubten, entweder zu völlig falschen, oder doch nur zu solchen Resultaten geführt, die keinen erheblich höheren Wert als den von Vermutungen besitzen.

Es ist versucht worden, die Rechtsgebiete der fränkischen Leges gegeneinander und gegenüber den benachbarten Stammesrechtsgebieten abzugrenzen, indem man die Stammesgrenzen festzustellen suchte. Ursprünglich müssen natürlich Rechts- und Stammesgebiet identisch gewesen sein. Aber die Gebiete der fränkischen Stämme, insbesondere also der Salier und der Ribuarier, aus dem uns erhaltenen dürftigen historischen Notizenmaterial zu rekonstruieren, ist ein

Ding der Unmöglichkeit. Auch der Scharfsinn Richard Schröders, der es versucht hat¹⁾, hat doch den Mangel an einwandfreien Quellennachrichten nicht ersetzen können.

Dies gilt zunächst vom ribuarischen Rechtsgebiet. Keinesfalls können uns hier die Nachrichten genügen, die uns aus karolingischer Zeit über den Verwaltungsbezirk Ribuarien — mag er nun provincia, pagus, comitatus oder ducatus genannt werden — erhalten sind. Zwar läßt sich aus ihnen ziemlich einwandfrei feststellen, daß der Bezirk in karolingischer Zeit auf der linken Rheinseite den Köln-, Bonn-, Eifel-, Zülpich- und Jülichgau und den Gau Nievenheim, auf der rechten jedenfalls den Ruhrgau, wahrscheinlich auch den Keldah-, Deutz- und Auelgau umfaßte. Hierüber besteht heute kein Streit mehr.²⁾ Aber natürlich kann dieser Verwaltungsbezirk, dieser „ducatus Ribuaris“, nicht ohne weiteres dem alten Stammes- und Rechtsgebiet der Ribuarier gleichgesetzt werden. Denn zwischen der Zeit, in welcher dieses letztere seine dauernden Grenzen gefunden hatte, und dem Augenblick, in dem jener zum ersten Male uns in bestimmbarer Umgrenzung vor Augen tritt, liegen über drei Jahrhunderte.

¹⁾ Vgl. die verschiedenen Aufsätze R. Schröders: Die Ausbreitung der salischen Franken; zugleich ein Beitrag zur Geschichte der deutschen Feldgemeinschaft in Forschungen zur deutschen Geschichte XIX, Göttingen 1879, 139 ff.; Die Herkunft der Franken in v. Sybels historischer Zeitschrift N. F. VII, München 1880, 46 ff.; Untersuchungen zu den fränkischen Volksrechten in Pichs Monatsschrift für die Geschichte Westdeutschlands VI, Trier 1880, 495 ff.; „Die Franken und ihr Recht“ in Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte II, Weimar 1881, 43 ff.

²⁾ Vgl. schon C. J. Kremer „Die ripuarische Provinz“ in Acta Academiae Theodoro-Palatinae Tom. IV, Mannheim 1778, 173 ff.; G. Eckertz, Das fränkische Ripuarland auf der linken Rheinseite in Annalen des historischen Vereins für den Niederrhein I, Köln 1855, 19 ff.; Spruner-Mencke, Handatlas für die Geschichte des Mittelalters, Gotha 1880, Karte Nr. 32; Schröder „Die Franken und ihr Recht“ in Zeitschrift der Savigny-Stiftung II, 46 f.; ferner die Karte in R. Schröder, Lehrbuch der deutschen Rechtsgeschichte, 5. Aufl., Leipzig 1907 (früher etwas abweichend in „Herkunft der Franken“, Histor. Zeitschr. N. F. VII, 59 f.); J. Ficker, Die Heimat der Lex Ribuaris, Mitteilungen des Instituts für österreichische Geschichtsforschung, Innsbruck 1896, 52 f.

Unter „Ribuarii“ verstand man in karolingischer Zeit natürlich vor allem die ribuarischen Bewohner des Ducatus. Zwar hat Schröder versucht, durch einige Nachrichten aus dieser Zeit die ribuarische Stammeszugehörigkeit auch einiger nicht zum ducatus gehöriger Gaue festzustellen³⁾, aber diese Stellen sind nicht beweisend.

Denn wenn in Reginos Chronik von 892⁴⁾ von den Normannen gesagt wird, daß sie nach Überschreitung der Maas⁵⁾ in den Ribuariergau eingefallen wären und ihn verwüstet hätten, so folgt daraus doch keineswegs, daß Ribuarier bis zur Maas gewohnt haben müssen, wie Schröder⁶⁾ annimmt; denn nach dem Wortlaut ist es sehr wohl möglich, daß die Normannen außer dem Ribuariergau, den sie ja tatsächlich ganz durchzogen und verwüsteten, auch noch einige Landstriche am Ostufer der Maas verwüstet haben, bevor sie den Gau betreten. Wenn ferner in den Annalen von Klosterrath von dem Priester Ailbert und seinen Gefährten gesagt wird: „circueirunt ubique partes Riphariae“, ohne daß sie einen passenden Ort für den Klosterbau fanden, bis schließlich

³⁾ Vgl. Herkunft der Franken in v. Sybels historischer Zeitschrift VII, 52 A. 2, 54 A. 3.

⁴⁾ Mon. Germ. hist. Script. I., Hannover 1826, 603: ... Nordmanni, qui ad naves remanserant, Mosam transeuntes Ribuariorum pagum ingressi sunt et secundum crudelitatem sibi ingenitam cuncta devorantes pervenerunt usque Bunnam. Inde egressi, occupaverunt quandam villam quae Landulfesdorf (Leutesdorf) nominatur etc., vgl. folg. A.

⁵⁾ „transeuntes“ vgl. vorh. A. Besser ist vielleicht die Übersetzung „hinauffahrend“. Die Normannen hatten bei den Schiffen überwintert; ihr Landmarsch ging offenbar von der Maas aus und führte dahin zurück, dies beweisen die unmittelbar folgenden Worte der Chronik. Vom Rhein wenden sich die Räuber plötzlich wieder nach Westen, zerstören das Kloster Prüm und eine Burg im Ardennerwald „interfectisque omnibus cum ingenti praeda ad classem redeunt oneratisque navibus cum omnibus copiis transmarinas repetunt regiones“. Die Flotte kann also nicht weit von Prüm entfernt gewesen sein, sie wurde sehr wahrscheinlich auf der Maas zurückgelassen. Hat aber „transeuntes“ nicht die Bedeutung von „überschreiten“, dann ist der Schluß Schröders, „daß der pagus Ribuariorum gleich am rechten Ufer angefangen habe“, noch weniger zwingend, als er es schon nach Schröders Übersetzung ist.

⁶⁾ „Herkunft der Franken“ in Historische Zeitschrift VII, 54 A. 3.

Klosterrath gewählt wurde⁷⁾, dann ist zu berücksichtigen, daß Klosterrath im Jülichgau, also im ribuarischen Ducatus liegt⁸⁾, und die ganze Stelle wohl dahin zu verstehen ist, daß die Priester, nachdem sie lange um die Grenzen Ribuariens herumgegangen, den geeigneten Ort schließlich innerhalb derselben gefunden haben. Ferner folgt aus den Metzger Annalen ad an. 816 durchaus nicht — wie Schröder annimmt⁹⁾ — daß Amblava innerhalb des ribuarischen Stammgebietes liege. Chilperich marschirt nach den Annalen nicht tatsächlich durch den Ardennerwald in das ribuarische Land, er beabsichtigt nur dies zu tun, wird aber schon vorher, noch innerhalb des Gebirges, also vor dem Betreten Ribuariens, bei Amblava von Karl angegriffen und geschlagen.¹⁰⁾ Es bleibt noch die von Schröder angeführte¹¹⁾ Urkunde von 946: Otto der Große bestätigt dem Kloster Gembloux seine Besitzungen, hierunter auch die bereits vor zwei Generationen geschenkte villa Molivort „in comitatu Rewers“. ¹²⁾ Es

7) Schröder, „Herkunft der Franken“ a. a. O. 54 A. 3.

8) v. Spruner-Menke, Handatlas, Karte Nr. 32.

9) Herkunft der Franken a. a. O. 54 A. 3.

¹⁰⁾ Mon. Germ. hist. Script. I, 323: . . . Cum . . . audisset . . . Chilpericus cum Raginfredo, quod Karolus solium patris magna iam ex parte conscenderat, invidia immo terrore ducti exercitum adversus eum congregant, Radbodoni (dem Herzog v. Friesland) suggerentes, ut ipse ex una parte super eum inrueret, ipsi vero ex altera parte per Arduennam silvam in Ribuarios exercitum ducerent, ut ipsum ex utrisque partibus cohercerent. Karl wendet sich zuerst gegen Radbod, dem er eine unentschiedene Schlacht liefert . . . Dum haec agerentur, nuncius advolat et Chilpericum cum Raginfredo Arduennam silvam . . . transisse manifestat. Tunc . . . Karolus Arduennam silvam Amblavamque villam ascensu superat et de summa colle hostium castra copiasque considerans etc. Amblava liegt also noch in „Arduenna silva“, nicht in Ribuarien; Chilperich hat seinen Plan nicht ausführen können.

¹¹⁾ Herkunft der Franken in Historische Zeitschrift VII, 52 A. 3. Bezüglich der gleichfalls von Schröder a. a. O. 54 A. 3 angeführten Urkunde de Sloet, Oorkondenboek I Nr. 1, vgl. unten A. 28.

¹²⁾ Mon. Germ. Hist. Script. VIII, Hannover 1868, 526: . . . In comitatu vero Rewers villam Molivort dictam . . . ac in quadam villa eiusdem comitatus Bergam vocitatum super fluvium Rim vineam obtinam. Der Passus ist offenbar aus der älteren Bestätigungsurkunde wörtlich übernommen. Berga ist nicht zu bestimmen (Schröder a. a. O.)

handelt sich offenbar um Mülfort südlich Rheydt und um den „comitatus“ Ribuarien.¹³⁾ Aber ebenso offenbar ist eben nur an den comitatus, d. h. den Verwaltungsbezirk, nicht etwa — wie Schröder meint — an ein über das letztere hinaus sich erstreckendes Stammesgebiet gedacht; das zweimal vorkommende Wort „comitatus“ macht dies zweifellos; auch sind die vielen Ortsnamen der Urkunde alle ohne Ausnahme nach ihren Gau- und Grafschaftsgrenzen, nicht nach anderen geographischen Bezeichnungen aufgeführt. Mülfort liegt nun im Mülgau und dieser gehört freilich im Jahre 837 nicht zum Ducatus.¹⁴⁾ Sehr wohl könnte dies aber im Jahre 946 vorübergehend der Fall gewesen sein. Auch wäre ein Irrtum denkbar; Molivort liegt ja der — übrigens nicht unbestrittenen¹⁵⁾ — Grenze des Jülichgaus sehr nahe. Beides ist möglich, wenn auch vielleicht nicht nachweisbar; nur die Schlußfolgerung Schröders ist jedenfalls unrichtig.

Wie bereits hervorgehoben, können im übrigen die karolingischen Nachrichten über den ducatus Ribuarien für die Untersuchung des Rechtsgebietes eine wesentliche Unterstützung nicht liefern. Wohl zwar in dem Sinne, daß höchstwahrscheinlich die Lex Ribuarica auch in dem Gebiet gegolten hat, welches später als Ducatus erscheint; selbst J. Ficker, der das Moselland und Oberlothringen als die „eigentliche“ Heimat der Lex nachzuweisen gesucht hat¹⁶⁾, hat dies nicht ernstlich bestritten.¹⁷⁾ Dagegen liefern uns jene Nachrichten durchaus nicht etwa insofern ausschließlichen Beweis, als nunmehr der Ducatus auch mit dem Rechtsgebiet zusammenfallen müßte, alle außerhalb seiner Grenzen liegenden Gebiete niemals zum ribuarischen Rechtsgebiet gehört haben könnten. Denn das ribuarische Königreich

¹³⁾ Schröder, Herkunft der Franken, 52 A. 3.

¹⁴⁾ Nach dem Teilungsrezeß, vgl. Eckertz, Ripuarland in Annalen des Historischen Vereins für den Niederrhein I 23 ff.; Schröder, Herkunft der Franken 52 f.; K. Heldmann, Der Köllgau und die Civitas Köln, Halle 1900, 55. Die ältere Ansicht L. v. Ledeburs, Land und Volk der Brukerer, Berlin 1827, 74 f. dürfte wohl heute abgetan sein.

¹⁵⁾ Vgl. K. Heldmann, Köllgau und die Civitas Köln 56 ff.

¹⁶⁾ Heimat der Lex Ribuarica in Mitteilungen des Instituts für österreichische Geschichtsforschung Erg.-Bd. V, 52 ff.

¹⁷⁾ A. a. O. 52 f., 60 f.

bestand bekanntlich bis etwa in das erste Jahrzehnt des 6. Jahrhunderts, der ribuarische Stamm hat seine Grenzen gegenüber den Römern und Nachbarstämmen schon im 5. Jahrhundert endgültig gefunden. Zwischen jener Zeit des Stammesreiches und der des karolingischen Ducatus liegen, wie bereits erwähnt, reichlich drei Jahrhunderte. Es ist ganz undenkbar, daß das Gebiet während dieser Zeit das gleiche geblieben sein soll, zumal da bei der Feststellung der Grenzen des Ducatus noch politische, verwaltungstechnische und wohl auch — angesichts des Umstandes, daß die Parteikämpfe der Großen unter den Merovingern vorzugsweise zwischen Maas und Rhein ausgefochten wurden — ganz unberechenbare parteiliche und persönliche Interessen und Rücksichten mitgespielt haben müssen.¹⁸⁾ Aus der Zwischenzeit aber fehlen uns Nachrichten fast vollständig. Freilich nennt die Lex Ribuarica an zwei Stellen eine provincia Ribuarica, an einer andern einen pagus Ribuaricus¹⁹⁾; alle drei Stellen sind eingeschobene Königsgesetze, aber wir wissen nicht, wann diese erlassen wurden²⁰⁾; die Ausdrücke „pagus“ und „provincia“ sind zudem so allgemein, daß sie nicht mit Notwendigkeit auf einen Verwaltungsbezirk bezogen werden müssen; es wäre möglich, daß sie einfach zur Bezeichnung des Rechtsgebietes dienen sollen.²¹⁾ Jedenfalls

¹⁸⁾ Vgl. schon Kremer in Acta Acad. Palat. IV 181 f.

¹⁹⁾ Zitiert nach R. Sohm's Ausgabe in den Mon. Germ. hist. Legg. tom. V, Hannoverae 1875, 185 ff.; im folgenden abgekürzt: Rib. 31, 3: Hoc autem constituemus, ut infra pago Ribuario tam Franci, Burgundionis etc. in iudicio interpellatus sicut lex loci continet, ubi natus est, sic respondeat. 5. Quod si in provincia Ribuarica iuratores invenire non potuerit . . . Rib. 88: Hoc autem consensu et consilio seu paterna tradicionem et legis consuetudinem super omnia iubemus, ut nullus obtinatis, maior domus, domesticus, comes, gravio, cancellarius vel quibuslibet gratibus sublimitas, in provincia Ribuarica resedens . . .

²⁰⁾ Vgl. R. Sohm in der Praefatio seiner Ausgabe der Lex Ribuarica 183; Über die Entstehung der Lex Ribuarica in Zeitschrift für Rechtsgeschichte V, Weimar 1866, 453.

²¹⁾ Bezügl. des Wortes „pagus“ vgl. Du Cange-L. Favre, Glossarium mediae et infimae latinitatis, Niort 1883 ff., VI 96; bezügl. „provincia“ Pip. Cap. Aquit. v. 768, A. Boretius, Capitularia regum Francorum, Mon. Germ. hist. Legg. sect. II, tom. I, Hannoverae 1883 (im folgenden abgekürzt: „Boretius“), 43: Ut omnes homines eorum legis habeant, tam

bleiben wir hier stets in Vermutungen stecken, mit denen nichts anzufangen ist, weil wir, wie gesagt, nicht die Zeit jener interpolierten Gesetze und noch viel weniger den Umfang des Ducatus zu der fraglichen Zeit mit einiger Sicherheit bestimmen können. Diese Ungewißheit macht auch die Verwertung einiger weiterer Stellen der Lex unmöglich, die unter anderen Umständen größere Bedeutung gewinnen könnten. Es sind das diejenigen, in welchen die Lex von einem „Ducatus“ spricht, in einer Weise, die deutlich erkennen läßt, daß außerhalb desselben nicht mehr mit ribuarischen Gerichtstagen noch auch mit einer ribuarischen Bevölkerung gerechnet wird.²²⁾ Hiernach würden also Ducatus und Rechtsgebiet zur Zeit der älteren ribuarischen Gesetzgebung wohl als identisch angenommen werden dürfen. Es fehlt eben nur noch die Hauptsache: Die Kenntnis, wie der ribuarische Ducatus zu jener Zeit beschaffen war, welche Grenzen er hatte.

Es ist nicht meine Absicht, auf die überaus schwierige Frage der Entstehungszeit der Lex Ribuarica einzugehen.²³⁾

Romani quam et Salici et si de alia provincia advenerit, secundum legem ipsius patriae vivat.

²²⁾ Rib. 30, 2: Quod si servus, quando dominus interpellatur, infra ducato fuga lapsus fuerit, supra 14 noctis . . . ipsum repraesentit . . . (Cod. 4) Si autem extra ducato fuga lapsus sit . . . super 40 noctis eum repraesentare studeat. Ähnlich 72, 2. Ferner 33, 1 . . . sic infra ducato est, super 14 noctes auctorem suum repraesentit. Si foris ducato super 42. Si autem extra regno, super 84 ad regis staffolo vel ad eo locum, ubi amallus est, auctorem suum in praesente habeat. Vgl. Schröder, Untersuchungen zu den fränkischen Volksrechten in Pick's Monatsschrift VI, 469; Franken und ihr Recht in Zeitschrift der Savigny-Stiftung II, 46 f.; Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte I², Leipzig 1906, 447. Bei ähnlichem Anlaß wird ja auch das engere Geltungsgebiet der Lex Salica in Tit. 47 bestimmt, ebenso das des chamavischen Rechtes in Lex Cham. 44.

²³⁾ Diese Frage ist für mein Thema nur von untergeordneter Bedeutung, auch glaube ich, daß die Lösung, wenn überhaupt möglich, noch schwieriger ist, als man bisher annahm; denn die Methode, die die beiden hervorragendsten Forscher auf diesem Gebiete, Sohm („Über die Entstehung“ in Zeitschrift für Rechtsgeschichte V 380 ff.) und E. Mayer (Zur Entwicklung der Lex Ribuariorum, München 1886) eingeschlagen haben, ist meines Erachtens ganz verfehlt; beide lassen die Abweichungen der Lex Ribuarica von der Lex Salica im wesentlichen

Sieht man von Hilligers alleinstehender Ansicht²⁴⁾ ab, so ist im übrigen gemeine Meinung, daß die Lex Ribuaria in der Hauptsache jedenfalls um die Mitte des 7. Jahrhunderts fertig aufgezeichnet war.²⁵⁾ Dagegen fehlen uns nicht nur

durch die zeitliche Weiterbildung des salischen Rechtes, welches auch in der Lex Ribuaria wieder zum Vorschein komme, bedingt sein und suchen, von dieser Voraussetzung ausgehend, durch Vergleichung der Lex Ribuaria mit anderen späteren salischen Quellen Rückschlüsse auf die Entstehungszeit zu ziehen. Ich glaube dagegen nachweisen zu können, daß jene Unterschiede auf sehr tiefgreifenden, prinzipiellen Gegensätzen der Stammesrechte beruhen, die von jeher bestanden und sich bis tief ins Mittelalter hinein gehalten haben, also zur Bestimmung der Entstehungszeit nicht verwertbar sind.

²⁴⁾ B. Hilliger, Der Schilling der Volksrechte und das Wergeld in Historische Vierteljahrsschrift VI, Leipzig 1903, 455; gegen ihn vgl. Brunner Rechtsgeschichte I (2) 447 A. 21. Vgl. ferner Hilliger „Der Denar der Lex Salica“ ebenda X, Leipzig 1907, 34 ff. und dagegen Brunner „Über das Alter der Lex Salica und des Pactus pro tenore pacis“ in der Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte Germ. Abt. 29, Weimar 1908, 136 ff. Vgl. neuerdings wieder Hilliger, Alter und Münzrechnung der Lex Salica in Historische Vierteljahrsschrift 1909, 161 ff. — Mit Brunner halte ich gegen Hilliger auch an der hergebrachten Lehre von den Entstehungszeiten der Lex Salica und ihrer Novellen fest. Hilliger hat die innere Fortentwicklung des Rechts, welche die Novellen, namentlich der Pactus pro tenore pacis und das Edictum Chilperici gegenüber der Lex unverkennbar zeigen, keines Wortes gewürdigt. Vgl. auch J. Hartmann, Beiträge zur Entstehungsgeschichte des salischen Rechts in Forschungen zur deutschen Geschichte XVI, Göttingen 1876, 609 ff. und M. Kramer, Neues Archiv für ältere deutsche Geschichtskunde XXXIV, Hannover 1909, 560 ff. und Zur Entstehung der Lex Salica in der Festschrift für Heinrich Brunner, Weimar 1910, 405 ff. Dort ist 405 A. 1 die Literatur der neuentfachten Streitfrage zusammengestellt.

²⁵⁾ Sohm „Über die Entstehung“, Zeitschrift für Rechtsgeschichte V, 443, 452; einzelne eingeschobene Stellen und die letzten Titel sollen erst aus dem 8. Jahrhundert sein: vgl. a. a. O. 454 ff. — Ferner: Schröder, Die Franken und ihr Recht in Zeitschrift für Rechtsgeschichte II, 45 A. 2 und Zur Kunde der deutschen Volksrechte in Zeitschrift der Savigny-Stiftung VII, 27; Brunner, Rechtsgeschichte I (2) 445 ff. und Kritische Vierteljahrsschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft N. F. X, 1887, 172; E. Mayer, Zur Entstehung der Lex Ribuariorum, 174 f.; O. Stobbe, Geschichte der deutschen Rechtsquellen I, Braunschweig 1860, 60 ff.; K. Lehmann, Zur Textkritik und Entstehungsgeschichte des alamannischen Volksrechtes in Neues Archiv der Gesellschaft für ältere deutsche Geschichtskunde X, Hannover 1885, 494 A. 6;

aus dieser, sondern aus der ganzen Merovingerzeit alle Quellenzeugnisse über den damaligen Umfang des „Ducatus“.

Die früheste Nachricht, die wir finden, ist die Erzählung des 727 entstandenen Liber Histor. Francorum über den Zug des Theuderich gegen Theudebert. Jener siegt bei Zülpich, verfolgt den Theudebert bis Köln und verwüstet die zwischen beiden Städten gelegene „terra Ribuariense“.²⁶⁾ Ein Vergleich mit der 613 geschriebenen Darstellung dieses Feldzuges durch den sogenannten Fredegar ergibt, daß vermutlich um 727 die „Terra Ribuariense“ südlich nicht weit über Zülpich hinaus gereicht haben kann.²⁷⁾ Aber etwas

E. Loening, Geschichte des deutschen Kirchenrechts, Straßburg 1878, II, 238; H. Breßlau, Handbuch der Urkundenlehre für Deutschland und Italien I², Leipzig 1912, 647, insbesondere A. 1.; Ficker, Heimat der Lex Ribuarica in Mitt. des öst. Inst. Erg.-Bd. V, 56; E. Beaudouin, Remarques sur la preuve par le serment du défendeur in Annales de l'université de Grenoble VII, Paris-Grenoble 1896, 456 A.3; A. H. Blumenstock, Entstehung des deutschen Immobiliareigentums I, Innsbruck 1894, 323 f.; M. A. v. Bethmann-Hollweg, Der Zivilprozeß des gemeinen Rechts in geschichtlicher Entwicklung IV, Bonn 1868, 490 A. 52; F. Dahn, Die Könige der Germanen VII, Leipzig 1894, 63 A. 1; R. Loening, Der Reinigungseid bei Ungerichtsklagen im deutschen Mittelalter, Heidelberg 1880, 109 A.20; A. Boretius, Beiträge zur Capitularenkritik, Leipzig 1874, 25.

²⁶⁾ Liber Hist. Franc. Mon. Germ. hist. Script. rer. Merov. II, Hannoverae 1888, 308 . . . Theudericus fero ut erat corde, hostem plurimum commovit; contra Theudobertum germanum suum direxit, Tulbiecum castrum ad pugnam egressi sunt. Illis fortiter pugnantibus Theudobertus lesum videns exercitum suum in fuga versus Colonia civitate ingreditur. Theudericus itaque terra Ribuariense succedens ac devastans populus ille sub eius manibus se tradidit.

²⁷⁾ Fredeg. Chron. lib. IV, cap. 38, Mon. Germ. hist. Script. rer. Merov. II, 139: Theudebert, zum ersten Male bei Toul geschlagen, zieht sich über Metz auf Köln zurück, überschreitet auf diesem Wege die Ardennen und gelangt nach Zülpich. Es ist wohl anzunehmen, daß er auf der alten Eifelstraße Trier-Köln marschiert ist, obwohl freilich auch die Möglichkeit nicht ausgeschlossen bleibt, daß er das Gebirge etwas weiter westlich überschritt; jedenfalls macht der Chronist keinen Unterschied zwischen Ardennen und Eifel. Bei Zülpich kommt es zur Schlacht. „Sed Domino precedente iterum Theudericus Theudebertum superat et a Tolbiaco usque Colonia exercitus Theudeberti gladio trucidatus per loca oram terre coperuit. Ipsoque die Colonia perrexit etc. Wenn der Chronist des liber Francorum die „terra Riboariense“ mit dem Gebiet zwischen Zülpich und Köln identifiziert, so ist anzunehmen,

bestimmtes ist nicht zu sagen. In der von Schröder angeführten Urkunde de Sloet Nr. 1 wird der pagus Ribuaricus neben dem pagus Haspanius genannt²⁸⁾, aber die Urkunde selbst ist nach Form und Sprache viel jünger, als sie sich stellt, keineswegs aus dem Jahre 672, wie Schröder annimmt, wenn auch der Inhalt echt sein mag.²⁹⁾ Zur Form gehört aber auch die Erwähnung des pagus Ribuaricus, da die Villen, soweit sie noch bekannt waren, in der Bestätigungsurkunde offenbar nach den zur Zeit der Bestätigung bestehenden politischen und geographischen Einteilungen bezeichnet werden. Aus der Urkunde folgt also für das 7. Jahrhundert gar nichts, nicht einmal, daß damals der Hasbaniergau nicht zu Ribuarien gehörte.³⁰⁾ Damit sind unsere Nachrichten erschöpft.³¹⁾ Gregor von Tours nennt den Namen „Ribuarien“ nicht. Sein Bericht über das Königreich des Sigibert zu Köln läßt keine Schlüsse auf das Stammesgebiet zu; denn wenn auch unter der „Buconia silva,“ in der Sigibert auf der Jagd erschlagen wurde³²⁾, die hessischen Waldgebirge verstanden sein sollten³³⁾, so wäre damit erst festgestellt, daß Sigiberts Herrschaft so weit reichte; keineswegs würde aber zugleich auch feststehen, daß er nur über Ribuarier geherrscht habe, nicht auch über andere Franken. Gerade der Umstand, daß Gregor das Reich des Sigibert

daß jene terra nicht viel tiefer nach Süden gereicht hat, wenigstens nicht in der Richtung Trier-Metz. Denn andernfalls, d. h. wenn der ganze Marsch des Theuderich von der Mosel ab durch „terra Ribuariense“ gegangen wäre, würde sich der Chronist nicht so allgemein ausgedrückt haben. Vgl. auch Ficker, Heimat 52.

²⁸⁾ L. A. J. W. Baron de Sloet, Oorkondenboek der Grafschaften Gelre en Zutphen I, s' Gravenhage 1872 Nr. 1: confirmamus, quae iam . . . concessimus ad matriculam scilicet ecclesiae . . . in pago Hasbanio et Ribuario Haimbecha, Hamala, Torona et inter Altheim Maridas, Ambron, Musinium, Groseas, has villas etc.

²⁹⁾ Vgl. de Sloet a. a. O. S. 2 A.

³⁰⁾ Daß beide Gaue einander benachbart gewesen seien (so Schröder Herkunft 53 A. 3) ist aus der Urkunde vollends nicht zu schließen.

³¹⁾ Bezügl. der Stelle Regino, De syn. causis vgl. unten A. 48.

³²⁾ Gregor. Turon, Hist. Franc. II, 40, Mon. Germ. hist. Script. rer. Merov. I, 1, Hannoverae 1884, 103: Cumque ille egressus de Colonia civitate transacto Rheno per Buconiam silvam ambulare disponeret . . .

³³⁾ So G. Waitz Deutsche Verfassungsgeschichte II, ed. 3., Berlin 1882, 52 A., u. a.

nur „regnum Sigiberti“ nennt³⁴⁾, den Namen Ribuarien dagegen vermeidet, könnte doch auch diese letztere Annahme wahrscheinlich machen.

Läßt sich also aus den historischen Nachrichten der merovingischen Zeit auf die damaligen Grenzen des Ducatus Ribuarien oder gar des ribuarischen Stammes- bzw. Rechtsgebietes kein sicherer Schluß ziehen, so gilt das gleiche auch von jenen Ortschaften, deren Namen auf eine ribuarische Grenze hinzudeuten scheinen und von denen man deshalb angenommen hat, daß sie auf der Grenze des Stammesgebiets gelegen seien.

Auf dem linken Rheinufer sind hier Rescheid im Zitterwald, Kreis Schleiden³⁵⁾, die nördlich davon gelegenen Dörfer Reifferscheid und Ober-Reifferscheid südlich Schleiden³⁶⁾, ferner Reifferscheid (=Kalten-Reifferscheid) nördl. Adenau³⁷⁾ sowie der Wald Reifferscheid am Westabhang der Eifel³⁸⁾, auf dem rechten das Dorf Reiferscheid bei Flammersfeld, Kreis Altenkirchen³⁹⁾, der Weiler Reiferscheid bei Feldhoferbrücke, Kreis Sieg⁴⁰⁾, endlich der Hof Riescheid bei Barmen⁴¹⁾ genannt worden. Aber es ist zunächst zu beachten, daß diese Orte fast alle innerhalb der Grenzen des ribuarischen Ducatus, so wie sie sich heute noch feststellen lassen, gelegen sind. Die beiden erstgenannten Dörfer Rescheid und Reiffer- bzw. Oberreifferscheid im Kreise Schleiden liegen mitten im Eifelgau, in einer Entfernung von mindestens 10—12 km von der Grenze des Ardennergaus, und von 15—20 km von der

³⁴⁾ A. a. O. II, 40, Mon. Germ. a. a. O. 104.

³⁵⁾ J. Pohl, Reifferscheid = Ripuariergrenze in R. Picks Monatschrift für die Geschichte Westdeutschlands IV, Trier 1878, 224; vgl. ferner zu dieser und den folgenden Anmerkungen R. Schröder, Ausbreitung der salischen Franken in Forschungen zur deutschen Geschichte XIX, 168.

³⁶⁾ Pohl a. a. O. 220 f.

³⁷⁾ Pohl a. a. O. 220 ff. insbesondere 222, Schröder a. a. O. 168.

³⁸⁾ O. Bremer, Ethnographie der germanischen Stämme, Sonderabdruck aus Pauls Grundriß der germanischen Philologie, Straßburg 1904, 167.

³⁹⁾ Pohl a. a. O. 225.

⁴⁰⁾ Pohl a. a. O. 225.

⁴¹⁾ Pohl a. a. O. 224.

des Bietgaus. Kalten-Reifferscheid, gleichfalls im Eifelgau, liegt wohl der Grenze des ribuarischen Bonngaus sehr nahe, aber mindestens 12 km von der Grenze des außerribuarischen Meinvelt und mindestens 30 km von der des Bietgaus entfernt.⁴²⁾ Von den rechtsrheinischen kämen als wirkliche Grenzorte höchstens Reifferscheid bei Flammersfeld und Riescheid bei Barmen in Betracht, die auf den mutmaßlichen Grenzen des Auel- bzw. Keldahgaus liegen könnten; dagegen liegt das Reifferscheid des Kreises Sieg mitten im Auelgau, mindestens 30 km in der Runde von dessen Grenzen entfernt. Nach Pohl soll nun die Grenze des Auelgaus ursprünglich in einer geraden Linie von Reifferscheid bei Flammersfeld über Nieder- Ober-Rieferath im Kreise Sieg nach Reifferscheid bei Feldhoferbrücke geführt haben und später nach Osten hin ausgedehnt worden sein.⁴³⁾ Sollte diese Vermutung auch das Richtige treffen, so ist doch jene hypothetische ältere Grenze des Auelgaus keinesfalls mit der endgültigen Stammesgrenze Ribuariens zusammengefallen, denn noch jenseits derselben hat ribuarische Bevölkerung gesessen, dies beweist z. B. der Hof Reifenrath bei Wissen am Einfluß der Nister in die Sieg auf der uns bekannten Grenze zwischen Auelgau und Heigera.

Es liegen also die genannten Orte bis auf zwei alle innerhalb, manche tief innerhalb des Ducatus. Es ist nun aber doch sehr unwahrscheinlich, daß der Ducatus größer als das Stammesgebiet, d. h. also innerhalb eines Herzogtums, welches von den Ribuariern seinen Namen hatte, auch eine größere nicht-ribuarische Bevölkerung ansässig gewesen sein soll. Sehr viel wahrscheinlicher ist umgekehrt, daß, wenn jene Ortschaften wirklich einmal eine Grenze bezeichneten, sie in einer Zeit entstanden sind, in welcher die ribu-

⁴²⁾ Nach Pohl a. a. O. 222 f. und Schröder a. a. O. 168 soll der Name des etwa 12 km südw. von Kaltenreifferscheid gelegenen Dorfes Trierscheid einen „trutzhaften“ Gegensatz zu jenem Orte ausdrücken. Aber zwischen beiden Orten befindet sich keine Gaugrenze, und Trierscheid hat seinen Namen schwerlich von den Trevirern oder der Stadt Trier, vielmehr höchstwahrscheinlich von dem nahe vorbeifließenden Trierbach (der Trierä des Mittelalters), einem Zufluß der Ahr.

⁴³⁾ A. a. O. 225.

arische Wanderung und Siedlung ihr Ende noch nicht erreicht hatte. Pohl neigt dieser Annahme zu⁴⁴⁾, und einen unmittelbaren Beleg für sie liefert der zuletzt angeführte Hof Reifenrath. Werden wir also zu der Annahme gezwungen, daß jene Ortsnamen höchstens eine vorübergehende Stammesgrenze bestimmen können, so bleibt wieder völlig unbestimmt, wie schließlich die definitive Grenze verlaufen ist, wie weit sich die Bevölkerung noch über jene Orte hinaus ausgedehnt hat. Für das Rechtsgebiet liefern uns jene Ortsnamen keinerlei schlüssigen Beweis.

Vor allem ist auch festzuhalten, daß die erwähnten Ortschaften keineswegs, wie Pohl behauptet⁴⁵⁾, auf einer feststellbaren Sprachen- oder Mundartgrenze gelegen sind. Ein Blick auf den Sprachatlas beweist vielmehr, daß, wenn die Feststellung einer eindeutigen Sprachgrenze zwischen dem Gebiet von Köln und Aachen einerseits und dem Moselgebiet andererseits überhaupt möglich ist, sie mit einer etwaigen alten stammesrechtlichen Grenze zwischen ribuarischen und Moselfranken nicht zusammengefallen sein kann. Denn die Sprachgrenzlinien laufen in der Mehrzahl nördlich der Ahr von Osten nach Westen, gehen also mitten durch den Ducatus⁴⁶⁾, andere wieder beziehen die Moselmündung in das niederrheinische Gebiet ein.⁴⁷⁾ Ein sicheres Mittel zur Bestimmung der Stammesgrenze vermögen sie jedenfalls nicht an die Hand zu geben.⁴⁸⁾

⁴⁴⁾ A. a. O. 221. ⁴⁵⁾ A. a. O. 222f., 225.

⁴⁶⁾ Vgl. G. Wenker, Sprach-Atlas von Nord- und Mitteldeutschland, Straßburg 1881, Abt. I, insbesondere Bl. 2, 18, 19, 27. Nach O. Behaghel, Geschichte der deutschen Sprache in H. Pauls Grundriß der German. Philologie V. Abschn. 5. Unterabteilung 666 verläuft die Sprachgrenze nördl. St.-Vith und Cronenburg, zwischen Blankenheim und Münster-eifel, Ahrweiler und Altenahr hindurch, trifft bei der Ahrmündung den Rhein und geht dann wieder zwischen Altenkirchen und Blankenberg, Freudenberg und Waldbrühl hindurch. Diese Linie führt jedenfalls linksrheinisch mitten durch den Ducatus hindurch. Vgl. auch die Karte bei Behaghel 780.

⁴⁷⁾ Vgl. Wenker, Sprachatlas I, Bl. 1, 28.

⁴⁸⁾ So ist z. B. die Sprachgrenze zwischen dem sogenannten ripuarischen und dem moselfränkischen Dialekt jedenfalls lange nicht so ausgeprägt, wie diejenige, welche das beide Mundarten umfassende und vereinigende Mittelfränkische von dem sogenannten Rhein-

Ist aus den bisher erwähnten Quellenstellen oder anderen Anhaltspunkten nichts Gewisses über das ribuarische Stammes- und Rechtsgebiet zu entnehmen, so gilt in bezug auf das salische das gleiche von fast allen denjenigen Quellenzeugnissen, die des Namens der Salier oder der Lex Salica Erwähnung tun. Schröder hat eine Anzahl solcher Stellen gesammelt, aber sie erweisen sich bei näherem Zusehen fast alle als unstichhaltig oder doch sehr zweifelhaft. Namentlich läßt sich über die Stammeszugehörigkeit der chattischen und Moselfranken zu den Saliern kein sicherer Schluß ziehen. Die einzige hierher gehörige Stelle, die Schröder⁴⁹⁾ anführen kann, ist der Eingangssatz des von Dove so genannten Sendrechts der Main- und Rednitzwenden a. d. 10. Jahrhundert.⁵⁰⁾ Aber einmal ist die Lesart der Stelle durchaus nicht zweifelsfrei.⁵¹⁾ Und wenn man auch der von Dove und Schröder

fränkischen scheidet, vgl. Behaghel a. a. O. Die Moselfranken stehen also den ripuarischen Franken sprachlich näher als den elsässischen, badischen und den Ost-Franken, ein weiterer Beweis, wie bedenklich es ist, für unsere Frage aus den Ergebnissen der Mundartforschung Belege herzuleiten. Die von Pohl angeführten linksrheinischen „Grenzorte“ liegen alle ziemlich weit südlich, Riescheid und Barmen nördlich der „ripuarischen“ Mundartgrenze. Die alten Stammesgrenzen sind durch die Entwicklung der Sprache verwischt worden. Vgl. auch Bremer in Pauls Grundriß 737, 746 ff., 750, 807 f.

⁴⁹⁾ Vgl. schon vor Schröder: H. B. Wenck, Hessische Landesgeschichte, Frankfurt 1783 ff. II, 122 ff., 165; H. v. Sybel, Entstehung des deutschen Königtums 2. Aufl. Frankfurt 1881, 299 und Dove in der folgenden A.

⁵⁰⁾ Zeitschrift für Kirchenrecht IV, Tübingen 1864, 160 ff. (vgl. auch Zeitschrift für deutsches Recht, herausgegeben von Reyscher-Wilda XIX, 382 ff. und Mon. Germ. hist. Legum tom. III, Hannoverae 1863, 486 f.): Statutum est qualiter sclavi vel ceterae nationes, qui nec pacto nec lege salica utuntur, post perceptam baptismi gratiam constringendi sint, ut divinis sacerdotumque suorum obtemperent praeceptis

⁵¹⁾ Eine andere Handschrift hat statt „salica“ die Abbraviatur scā für sancta (so auch der Text in den Monumenta; vgl. vorhergehende Anm.); vgl. Dove in Zeitschrift für Kirchenrecht IV, 160 A. 10. Dove entscheidet sich für salica, weil in dem Synodalschluß von einem neuerdings zum Christentum bekehrten Volk die Rede sei und von diesem nicht gesagt werden könne „lege sancta (= fide christiana) non utitur“. Aber diese Worte des ersten Satzes beziehen sich ja gerade auf das Volk, bevor es zum Christentum bekehrt worden ist, dies beweisen die folgenden Worte: „post perceptam baptismi gratiam“. Überhaupt

angenommenen folgen will, so bedürfte es doch noch vor allem des Nachweises, daß auch unter „pactus“ salisches Recht verstanden werden soll. Nur dann ist der Schluß ge-

ergibt der ganze Satz einen besseren Sinn, wenn man „sancta“ liest, denn wenn bestimmt wird, daß das Volk nach der Taufe göttlichen und priesterlichen Geboten gehorchen soll, so erwartet man doch eine Bezugnahme auf die heidnische Religion, nicht auf das Recht des Volkes vor der Taufe. Die sämtlichen Bestimmungen betreffen nicht weltliches, sondern kirchliches Recht, geistliche Gerichtsbarkeit, Feiertagsheiligung, Götzendienst, heidnische Leichenbestattung, Ungehorsam gegen die bannito zum placitum des Bischofs usw., beziehen sich also auf Christen aller Stämme, auch auf Salier, so daß eine Ausschließung derselben unverständlich erscheint. Wäre die Lesart „sancta“ die richtige, dann könnte „pactus“ sehr wohl das weltliche Recht bedeuten; ähnlich wird das Wort auch bei Regino gebraucht, vgl. Liber de synodal. causis I, c. 415 ff., herausgegeben von F. C. A. v. Wasserschleben, Leipzig 1890, 189f. Regino verlangt in cap. 415 ganz allgemein: Instruendi sunt praeterea laici, ut sciant, quod nullatenus alio loco manumittere proprios possunt servos . . . nisi in sacrosancta ecclesia ordine supra notato (vgl. cap. 414). Er spricht dann zunächst von den Klerikern: Quomodo enim clerici extra ecclesiam libertatem consequi possunt, qui a lege mundana extranei sunt? etc. hierauf in cap. 416 von den Laien: Non solum autem, qui ad clericatus ordinem promovendi sunt, in ecclesia manumittendi sunt, verum etiam hi, quos quisque pro remedio animae suae emancipari vult, secundum legem mundanam in ecclesia absolvi debent. Als Belegstelle folgt dann in cap. 417 unter der Überschrift „Ex Pacto“ und eingeleitet durch die Worte „Scriptum quippe est in Pacto Francorum“ Lex Ribuarica 58, 1. „Pactus“ ist hier gleichbedeutend mit Lex mundana. Ebenso könnte das Wort auch in unserer Stelle zu verstehen sein. Jedenfalls ergibt also auch die Lesart „sancta“ einen guten Sinn; ich kann dahingestellt sein lassen, ob sie die richtige ist, denn auch wenn „Salica“ zu lesen wäre, ergäbe die Stelle noch nichts für eine salische Stammeszugehörigkeit der Mainfranken. — Gleichzeitig erhellt, daß es Regino fernliegt, die Lex Ribuarica als den Pactus, oder den Pactus Francorum schlechthin zu bezeichnen und daß aus der Stelle irgendwelche Schlüsse für die Geltung der Lex Ribuarica in Prüm oder gar im Bietgau (so Schröder, Ausbreitung der Franken in Forschungen zur deutschen Geschichte XIX, 139; vgl. aber auch Herkunft der Franken in Historische Zeitschrift N. F. VII 46 A. 2, ferner „Franken und ihr Recht“ in Zeitschrift der Savigny-Stiftung II, 46 A. 4; vgl. ferner Eckertz in Annalen für den Niederrhein I, 74) nicht gezogen werden können. Regino wollte dem von ihm vorgetragenen Satz allgemeine Geltung vindizieren, nach geistlichem und weltlichem Recht (in cap. 418 folgt eine weitere Belegstelle „ex Lege Romana“). Aus dem geschriebenen Recht, welches

rechtfertigt, daß die Masse der fränkischen Bevölkerung am Main und an der Rednitz salisch war. Jener Nachweis ist aber nicht zu führen, auch weder von Dove noch von Schröder geführt worden. Nach ihrer Auffassung soll von denjenigen nationes die Rede sein, die weder nach salischem gesetzten Recht, noch nach salischem Gewohnheitsrecht lebten.⁵²⁾ Aber wer nach salischem Gewohnheitsrecht lebte, für den galt auch das salische Gesetzbuch und umgekehrt — die Alternative kann nur zwei verschiedene Bevölkerungsklassen, nicht eine und dieselbe im Auge haben. Dazu kommt, daß überall dort, wo das gesetzte dem Gewohnheitsrecht entgegengestellt wird, das Wort „Lex“ stets und

wohl allein in Betracht kam, konnte er als Beleg höchstens jene Stelle der Lex Ribuarica heranziehen; freilich zu Unrecht, denn bekanntlich ließ ja die Lex Ribuarica ebenso wie das salische Recht außer der Freilassung in der Kirche noch andere Freilassungsformen zu; weder das ribuarische noch überhaupt ein fränkisches Volksrecht kann also eine Stütze für Reginos Satz: *hi, quos quisque ... emancipari vult, ... in ecclesia absolvi debent*“ liefern. Regino verfährt also jedenfalls ganz kritiklos; mit dem ribuarischen Stammesrecht war er sicherlich nicht vertraut; er hat einfach aus dem geschriebenen deutschen Recht diejenige Stelle, die ihm einigermaßen zu seinem Satz zu passen schien, abgeschrieben und sich nicht lange mit Bedenken über ihre Zuständigkeit aufgehalten. Die Stelle erscheint übrigens später in einer Dekretalensammlung, gleichfalls mit dem Zusatz: *„quia sic scriptum est in pacto Francorum“* (K. Neumeyer, Das internationale Privat- und Strafrecht bis Bartolus, München 1903, 129).

⁵²⁾ Dove nahm anfänglich an, unter *pactus* sei das salische Gewohnheitsrecht zu verstehen (Zeitschrift für Kirchenrecht IV 175 A. 53), später ist er zu der umgekehrten Überzeugung gelangt, mit *pactus* werde die Lex, mit *lex* dagegen das salische Gewohnheitsrecht bezeichnet (A. L. Richter, Lehrbuch des Kirchenrechtes, 8. Aufl., bearbeitet von Dove und W. Kahl, Leipzig 1886, 143 A. 4). Dieser letzteren Ansicht ist auch Schröder (Ausbreitung der salischen Franken in Forschungen zur deutschen Geschichte XIX, 140 f., „Die Franken und ihr Recht“, Zeitschrift der Savigny-Stiftung 43 A. 6. Lehrbuch der Deutschen Rechtsgeschichte⁵ 240 A. 8). K. T. v. Inama-Sternegg, Deutsche Wirtschaftsgeschichte I, Leipzig 1879, 20 A. 1 schließt sich Schröder an. R. Sohm will gleichfalls unter *pactus* geschriebenes — aber ribuarisches — Recht verstanden wissen; Lex Salica bezeichnen das salische Gesetzbuch („Die altdeutsche Reichs- und Gerichtsverfassung I. Bd., Weimar 1871, 159 A. 66). — Ein Beweis ist von keiner Seite versucht worden.

ausnahmslos das gesetzte oder sogar geschriebene Recht bezeichnet.⁵³⁾ Man müßte also in unser Stelle notgedrungen annehmen, daß „pactus“ das Gewohnheitsrecht bedeute.⁵⁴⁾ Dann wäre aber wieder sehr unwahrscheinlich, daß dieses dem geschriebenen und gesetzten Recht, der Lex, vorangestellt würde. Am nächsten liegt deshalb der Gedanke, daß mit pactus das mainfränkische ungeschriebene aber

⁵³⁾ In Ost- und Westfranken treffen wir die bezeichnende Verbindung „Lex et consuetudo“ an, vgl. z. B. Hlud. Kar. et Hloth. II. Conv. apud Confluentes (860), Adnunt. dom. Hlud. cap. 5, Boretius II, 157: *pauperes homines talem defensionem habeant, sicut tempore antecessorum nostrorum lex et consuetudo fuit, et sicut hic fideles nostri communiter consenserunt et scripto nobis demonstraverunt et nos cum illorum consilio consentimus et observari communiter volumus. Ep. Syn. Caris. ad Hlud. Reg. Germ. directa v. 858, c. 14, Boretius II, 438: . . . neque a comitibus vel fidelibus vestris plus studeatis, quam lex et consuetudo fuit tempore patris vestri, de hoc, quod de Francis accipiunt, exquirere. Pippin bestimmt, daß stets die Consuetudo hinter die Lex zurücktreten müsse: Pip. cap. v. 790, cap. 10, Boretius I, 201: Placuit nobis inserere: ubi lex est, praecellat consuetudinem et nulla consuetudo superponatur legi. Vgl. Liber Pap. Pip. 33, Mon. Germ. Hist. Legg. Sect. IV, Hannoverae 1868, 520. Karl der Große setzt fest, daß eine dem öffentlichen Wohle nicht zuwiderlaufende Consuetudo zur Lex werden könne: Capp. Kar. M. adscr. 22, Boretius I, 220: Ut longa consuetudo, quae ad utilitatem publicam non impedit, pro lege servetur, et quae diu servatae sunt, permaneant. In einem spät-karolingischen Kapitular wird geklagt, daß die Rechtsgewohnheit des Fehdewesens schon fast als „Lex“ angesehen werde: Adnunt. dom. Hlud. (vgl. oben) c. 6, Boretius II, 158: Sed et de istis rapinis et depraedationibus, quas iam quasi pro lege multi per consuetudinem tenent, ab hoc die et deinceps de Dei banno et de nostro verbo bannimus, ut nemo hoc amplius praesumat. Sed unusquisque infra patriam cum pace et sine oppressionem . . . consistat et in hostem vel ad placitum sive ad curtem veniens de suo sic warnitus et de domo sua moveat, ut cum pace venire et nobiscum stare et ad domum suam redire possit. Hier bezeichnet also Lex stets das gesetzte, ja das geschriebene Recht im Gegensatz zur Consuetudo; unzählige Male wird das Wort Lex — alleinstehend — für das geschriebene Recht gebraucht, vgl. etwa das Register bei Boretius II, 652 f., auch Brunner Rechtsgeschichte I² 426 A. 37.*

⁵⁴⁾ Für diesen Sprachgebrauch vgl. Waitz, Verfassungsgeschichte II, 1, 87 A., Brunner, Rechtsgeschichte I², 419 A. 9. Meist freilich bedeutet Pactus das gesetzte Recht; so ist das Wort auch in unserer Stelle zu verstehen.

gesetzte Recht — mit Lex Salica das gesamte salische Recht gemeint und daß also von einer Verschiedenheit des Stammesrechts, nicht der Rechtserzeugung die Rede ist. Der Pactus der Mainfranken ist das für die fränkische Bevölkerung der Gegend vorzugsweise in Betracht kommende Recht, weshalb eben es nicht näher, nur *καθεξοχήν* als „Pactus“ bezeichnet wird. Daß diese Auslegung der Stelle — immer vorausgesetzt, daß überhaupt „salica“ gelesen werden muß — die einzig mögliche ist, wird sich freilich erst im dritten Bande zweifelsfrei ergeben, wo ich nachzuweisen hoffe, daß der Stamm der Ost- und Moselfranken ein vom salischen wie vom ribuarischen deutlich zu unterscheidendes, wenn auch niemals aufgezeichnetes Recht besessen hat. Hier genüge einstweilen die Feststellung, daß die Möglichkeit, ja die Wahrscheinlichkeit einer solchen Interpretation nicht auszusräumen ist; damit aber fällt die Beweiskraft der Stelle für das salische Rechtsgebiet dahin. Denn an sich hat die Erwähnung der Lex Salica, noch dazu an zweiter Stelle, in einem nichtsalischen Gebiete nichts Auffallendes. Wir werden unten noch andere Beispiele für die gleiche Erscheinung und auch die Gründe für sie kennen lernen.⁵⁵⁾

Wie die angeführte, so sind auch die übrigen von Schröder angezogenen Stellen zur Bestimmung des salischen Rechtsgebietes nicht verwertbar. An die Spitze stellen möchte ich Vita Theogeri I, 28, eine Stelle, die Schröder offenbar mißverstanden hat. Denn hier wird keineswegs die Burg Lixheim ein „castrum Salicae gentis“ genannt; vielmehr müssen diese beiden letzteren Worte offenbar auf den comes Volmarus bezogen werden, da sie in der Verbindung mit castrum weder Sinn noch Zweck haben können.⁵⁶⁾

⁵⁵⁾ Für Aquitanien vgl. 5. Kap. A. 138, 196, 197, für Italien 2. Kap. A. 398. Die Erklärung ist darin zu finden, daß die fränkischen Beamten größtenteils Salier waren, vgl. darüber das 5. Kap.; ebenso war jedenfalls hier wie überall die salische Einwanderung besonders stark, vgl. etwa O. Bremer Ethnographie der germanischen Stämme (Sonderabdruck aus Pauls Grundriß der germanischen Philologie) 161 ff.

⁵⁶⁾ Vita Theogeri I, 28, Mon. Germ. hist. Script. Tom. XII (die Zahl X bei Schröder, Herkunft 46 A. 1 ist ein Druckfehler)

Wenn aber der Graf Volmar „Salicae gentis“ genannt wird, so bedeutet dies m. E. weiter nichts, als daß er vom höheren fränkischen Adel gewesen ist; an die Zugehörigkeit zum salischen Sonderstamm wird nicht gedacht. Daß das Wort „Salicus“ im 12. Jahrhundert diese Bedeutung angenommen hatte, ergibt vor allem die berühmte Stelle aus dem *Chronicon* des Otto von Freising⁵⁷⁾: Die „Franken“ hätten durch Wisogastaldus und Salagastus ihr Gesetz aufzeichnen lassen; von letzterem rühre der Name „Lex Salica“⁵⁸⁾; nach diesem Gesetz lebten aber z. Zt. nur noch die vornehmsten der Franken, die man deshalb Salier nenne. Zweifellos hatte also Otto von Freising persönlich von dem salischen Volkstamme als solchem keine Ahnung mehr⁵⁹⁾; wohl kannte er „Salier“, unter diesen verstand er aber den höheren fränkischen Adel überhaupt.

Diese Auffassung beruhte nun keineswegs auf einem persönlichen Irrtum Ottos, das ergibt sich aus dem folgenden. Otto wird als Zeuge in einer Urkunde Friedrichs I. von

Hannoverae 1856, 462: *Construxit etenim in castro Luckesheim monasterium monachorum Quod videlicet castrum Salicae gentis comes Volmarus vir religiosus et nobilis obtulit, atque, ut in militumcastro monachorum fieret habitatio, postulavit.* Volmar war anfangs des 12. Jahrhunderts Burggraf von Metz, Luckesheim, wie aus der Stelle hervorgeht, lediglich eine von Soldaten besetzte Burg, von der schlechterdings nicht gesagt werden kann, daß sie einem bestimmten Stammesrecht angehöre. Auch Schröder, *Herkunft der Franken in Historische Zeitschrift N. F. VII, 46 A. 1* äußert sich zweifelhaft, ob *Salicae gentis* nicht auf Volmar zu beziehen sei, erst in *Zeitschrift für Rechtsgeschichte II, 25* wird auch diese Stelle als Argument verwertet. Meines Erachtens wird über die Stammeszugehörigkeit weder der Burg noch des Grafen etwas ausgesagt.

⁵⁷⁾ Ott. Fris. Chron. Lib. IV, cap. 32, Mon. Germ. hist. Script. Tom. XX, Hannoverae 1868, 212: . . . *Leges quoque Wisogastaldo et Salagasto auctoribus ex hinc habere coepere. Ab hoc Salagasto legem, quae ex nomine eius Salica usque hodie vocatur, inventam dicunt. Hac nobilissimi Francorum, qui Salici dicuntur, adhuc utuntur.* Vgl. Schröder in *Forschungen zur deutschen Geschichte XIX, 149* und *Herkunft der Franken in Historische Zeitschrift N. F. VII, 47 A. 1*, früher bereits O. Stobbe, *Geschichte der Rechtsquellen I, 55 A. 112*.

⁵⁸⁾ Zwei Codd. haben statt *Salica* „silea“, einer „silea“ (Pertz a. a. O. A. w.), ein Beweis, wie unbekannt das Wort geworden war.

⁵⁹⁾ Ebenso auch Schröder, *vgl. A. 57*.

1152 genannt, in welcher der damalige König eine im Jahre 1138 von König Konrad III. zugunsten des Abtes von Stablo ausgestellte Urkunde bestätigt. In dieser letzteren ist auch von einem Verzicht die Rede, den Graf Gottfried von Namur in dem zu Köln tagenden Hofgericht, besetzt von „unsern Fürsten und vorzugsweise von den Saliern“ bezüglich des Dorfes Tornines bei Lüttich zugunsten der Abtei leistet.⁶⁰⁾ Es ist nun aber zweifellos, daß in dieser Urkunde unter den „Saliern“ die vornehmen Franken überhaupt gemeint sind, das beweist z. B. der Umstand, daß ein zweifellos ribuarischer Edler, Gottfried v. Esch, den Urteilsvorschlag macht.⁶¹⁾ Der Auffassung Ottos entsprach also diejenige des Hofes, und es ist das auch ganz selbstverständlich. Denn man muß doch wohl annehmen, daß Otto, der der Halbbruder König Konrads war und im gleichen Jahre 1138 zum Bischof geweiht wurde⁶²⁾, die Urkunde, die er als Zeuge unterschrieb, auch verstan-

⁶⁰⁾ Schröder, Herkunft der Franken in Historische Zeitschrift N. F. VII, 47 f. Die Urkunde selbst bei E. Martène und U. Durand, *Veterum scriptorum . . . amplissima collectio*, Parisii 1724 ff., II, 103, das Original ist im Staatsarchiv in Düsseldorf, vgl. K. E. Stumpf-Brentano, *Die Kaiserurkunden des X. XI. und XII. Jahrhunderts*, Innsbruck 1865—1883 Nr. 3372 (4372 bei Schröder a. a. O. ist ein Druckfehler); der uns interessierende Passus lautet: *Villam Tornines, quam a divae memoriae Ottone praefatae ecclesiae redditam Godefridus Namurcensis comes invaserat, sed a supradicto abbate in curia nostra Coloniae super hoc proclamatus, iudicio principum nostrorum et praecipue Salicorum in manus nostras refutavit, nosque in manu abbatis per praesentis privilegii paginam . . . delegavimus.* Vgl. W. Bernhardi, Konrad III. in *Jahrbücher der deutschen Geschichte*, Leipzig 1883, 28 A. 8.

⁶¹⁾ A. a. O.: *Godefridus de Ascha, qui iudicium fecit de Tornines* ist unter den Zeugen erwähnt. Ascha = Esch (Kreis Köln oder Bergheim) vgl. T. Lacomblet, *Urkundenbuch zur Geschichte des Niederrheins*, Düsseldorf 1840, I, Nr. 123, 245, 344, 349, 558, über das Geschlecht ebenda Nr. 312, 425. Ähnlich zu verstehen sind wohl die „Salichi“ schon in dem königsgerichtlichen Urteil Ottos I., in Marsi (970), gefällt in einem Streit zwischen dem Kloster S. Vincenzo am Volturno und einer gewissen Erisinda, *Mon. Germ. hist. Diplom. reg. et imp. German. I*, 1, Hannoverae 1879, 542: Unter den Teilnehmern Alamannen, dann: Sanso filius Remedii et Transaricus, isti sunt Salichi. Transaricus ist der Vogt des Klosters.

⁶²⁾ Vgl. Bernhardi, Konrad III., 69 ff.

den haben muß; unmöglich könnte es ihm verborgen geblieben sein, wenn man am Hofe unter den „Saliern“, mit denen er dort täglich verkehrte, etwas anderes verstanden, mit diesen Worten einen anderen Begriff verbunden hätte, als er selbst es tat. Seine Auffassung muß der des Hofes identisch gewesen sein: Beide Zeugnisse also, seine eigene Äußerung und die Hofgerichtsurkunde, die er unterschrieben, ergänzen einander vortrefflich: Am Hofe selbst war der stammesrechtliche Sonderbegriff vergessen, Salier hießen alle vornehmen Franken, gleichgültig welchem Unterstamme sie angehörten.

Hierfür läßt sich noch ein weiterer unzweifelhafter Beleg beibringen, die bereits von Schröder — freilich als Beleg für das Gegenteil — angeführte Stelle der *Monumenta Epternacensia*⁶³⁾, in welcher der höhere Luxemburger Adel „*Salicae conditionis et libertatis*“ genannt wird; „*conditio*“ bezeichnet stets das Status-, niemals das Stammesverhältnis⁶⁴⁾, und in der angeführten Stelle ist dies ganz besonders deutlich erkennbar; es wird gesagt, die Luxemburger *nobiles* beständen zum größeren Teil aus vollfreien, zum kleineren aus unfreien Rittern. „Salier“ ist hier der vollfreie fränkische Adlige als solcher im Gegensatz zum unfreien Ministerialen; nur ein ständischer, nicht ein stammesrechtlicher Gegensatz soll gemacht werden; es ergibt sich dies völlig zweifellos, wenn man die Stelle im Zusammenhang betrachtet.⁶⁵⁾

⁶³⁾ Schröder, *Franken und ihr Recht in Zeitschrift für Rechtsgeschichte* II, 25 A. 6.

⁶⁴⁾ Vgl. die Stellen bei du Cange-Favre, *Glossarium* II, 488 f. unter „*conditio*“; das Wort bedeutet ursprünglich „Abgabe“ und ist auf den abgabepflichtigen Stand (*conditio servilis*), sodann auf alle Stände übertragen. Aus den Kapitularien vergleiche man: *Cap. e conciliis excerpta* (826, 827) cap. 9, Boretius I, 313: *Quia ergo constat in aecclesia diversarum conditionum homines esse, ut sint nobiles et ignobiles, servi, coloni, inquilini et cetera huiusmodi nomina . . .* Vgl. weitere Stellen nach dem Register Boretius II, 599.

⁶⁵⁾ Die Stelle steht in dem *Libellus de libertate Epternacensi propugnata auctore Theoderico monacho*, *Mon. Germ. hist. Script. tom. XXIII*, 67, in einem Briefe, den Mönch Dietrich von Echternach im Jahre 1192 an Kaiser Heinrich VI. schrieb als derselbe die Reichsabtei dem Trierer Erzbischof tradiert hatte. Der Zweck des Briefes war, diesen Entschluß wieder rückgängig zu machen und dem Kaiser den

Auch in anderen Fällen, in welchen wir im 12. Jahrhundert von „Salicus“, „Salica gens“, „Salica terra“ usw. hören, handelt

Wert, den die Abtei für ihn und das Reich besessen habe, möglichst groß darzustellen. In der Chronik heißt es: *Insinuavit etiam ei ipsius ecclesiae procursum et varium statum per annos principum et abbatum breviter annotatum, et quomodo regnum Lotharingiae in ducatu Brabantie et comitatu Luzelburgensi de redivisibus eiusdem ecclesie fuerit amplificatum.* Im Briefe: . . . *Scribimus autem excellentie vestre, necessitate cogente, pro ecclesia Epternacensi, dignitate et honoribus quondam tam affluenter pollente, ut regni Lotharingie vires eius prediis et possessionibus non parva ex parte sint augmentate et dignitates, ducatus scilicet Brabantinus, comitatus de Gelre et comitatus Luzelburgensis ad scutum regalis exercitus complendum de bonis eius sint sagaciter ordinate; preter illa que comes Flandrie et comes Hollandie de manu imperii habent in maritimis locis, scilicet: Walachia, in Schalda etc. . . . Harum vero omnium dignitatum bona quamvis de manu vestre maiestatis suscipiantur, tamen pendere debet clementia vestre serenitatis, quod in archivis nostre ecclesie adhuc privilegia eorum summa diligentia conservantur. Qui et quales fuerunt nobiles, duces, comites et ceteri Francorum principes, qui hec sancto Willibrordo contulerunt et quomodo postmodum propter incursionem Nortmannorum ab Arnolde imperatore ad supplendum, sicut diximus, scutum regium delegata in prefatas dignitates concesserunt. Ut enim taceamus de Antwerpo castello et ceteris oppidorum vel vicorum nominibus, que vel dux Brabantie vel comes de Gelre et ceteri habent de manu vestre maiestatis in Toxandria, in Pedele, in Bethua, illud summam vestre celsitudini significare dignum duximus de Luzelburgensi comitatu, qui sint et quam nobiles, utpote Salicae conditionis et libertatis ex magna parte homines, qui hominum debent ad eundem comitatum de beneficiis decentibus et hereditario iure de regno attinentibus, de prefatis bonis sancti Willibrordi, que ipse sanctus firma et rata testamentorum confirmatione delegaverat ecclesie sue Epternacensi.* Also mit einstmals Echternacher Ländereien sind alle die bedeutenden Lehnsträger in Lothringen, die die Stützen des Reiches bilden, ausgestattet worden. Zu ihnen gehört auch der Luxemburger Adel; deshalb ist Dankbarkeit dem Kloster gegenüber am Platze. In diesem Zusammenhang können die nobiles, utpote Salicae conditionis et libertatis . . . homines nur vollfreie adlige Vasallen bedeuten; es soll betont werden, daß, wie der lothringische überhaupt, so auch der Luxemburger höhere Adel Echternacher Ländereien zu Lehen besitzt; die Bedeutung der Lehnsträger soll hervorgehoben werden, nicht ihr Volksrecht. Warum sollten auch nur Salier Lehen aus Echternacher Gütern erhalten haben? Übrigens paßt diese Interpretation auch zu dem Worte utpote (Edelleute, nämlich Salier) am besten. Vgl. übrigens zu dieser und den folgenden An-

es sich stets um Mitglieder des hohen Adels, so bei dem schon erwähnten comes Volmarus⁶⁶⁾, ferner bei Imiza v. Gleiberg⁶⁷⁾, so in den charakteristischen Beispielen des Petrus von Lützelburg⁶⁸⁾ und der Grafen von Gennep⁶⁹⁾, endlich in dem gleichfalls von Schröder angeführten Fall der Grafen von Kuyck.⁷⁰⁾ Deshalb können alle diese

merkungen H. Breßlau, Jahrbücher des deutschen Reiches unter Konrad II., Leipzig 1884, 519.

⁶⁶⁾ Vgl. oben a. 56.

⁶⁷⁾ Hist. Welforum Weingartensis cap. 8, Mon. Germ. hist. Script. XXI, Hannoverae 1869, 460: Guelfo . . . uxorem duxit de gente Salica de castro Glizberch (= Gleiberg bei Gießen) Imizam nomine, sororem Heinrici ducis Noricorum et Friderici ducis Lotharingiorum et Adilbernis episcopi Metensis. Vgl. Genealogia Welforum cap. 7, Mon. Germ. hist. Script. XIII, Hannoverae 1881, 734. Diese (ältere) Quelle ist an der betreffenden Stelle verstümmelt (. . . uxorem duxit Salice . . . de Glizperch Imizam nomine). Gens bedeutet wohl hier wie im vorhergehenden Falle das vornehme Geschlecht, vgl. du Cange-Favre unter gentilia, gentilis und Mon. Germ. hist. Legg. Sect. IV, Constitutiones et acta publica imperatorum et regum Tom. IV, Hannover-Leipzig 1909 bis 1911, 1445 (= familia im weiteren Sinne).

⁶⁸⁾ Notitia foundationis cellae S. Johannis prope Tabernas, Mon. Germ. hist. Script. Tom. XV, Hannoverae 1888, 1003: unus ex nobilibus Francorum et Salicorum proceribus, comes scilicet Petrus de Luzelburg.

⁶⁹⁾ Vita Norberti Arch. Magd. cap. 1, Mon. Germ. hist. Script. XII: Hannoverae 1856, 670: . . de prosapia Francorum et Germanorum Salicorum. Vgl. Schröder, Franken und ihr Recht in Zeitschrift der Savigny-Stiftung II, 14 A. 2.

⁷⁰⁾ Annalista Saxo zum Jahre 1136, Mon. Germ. hist. Scr. VI, Hannoverae 1844, 770: Hoc anno obsides numero duodecim Godefridi comitis de Kuc se in potestatem imperatoris tradunt. Ipse Godefridus cum fratre suo Herimanno ab imperatore proscribitur in terra ipsorum scilicet Salica more antiquorum. Über das Verbrechen selbst vgl. ebenda 768 (Jahr 1133). Vgl. Schröder, Die Herkunft der Franken in Historische Zeitschrift 49; Zeitschrift für Rechtsgeschichte 43 A. 3. Übrigens wäre es nicht unmöglich, die Stelle auch noch anders aufzufassen: Terra Salica = Herrschaftsgebiet. Denn es ist zu vergleichen die Erzählung der Annales Egmondani zum Jahre 1132, Mon. Germ. hist. Script. Tom. XVI, Hannoverae 1859, 453: Qui (Kaiser Lothar) nimis egre mortem eius accipiens, Hermannum de Kuc et Godefridum de Arnesberch adiuvante comite Holtlandense domo et patria expulit fugacesque et exules effecit, mortemque nepotis competent ultus fuisset, si non mors eum ad magnam istorum felicitatem rapuisset. Statim enim ad sua reversi et homines comites Theoderici

Stellen keinen Beweis für salische Stammeszugehörigkeit erbringen, im Gegenteil halte ich es für sicher, daß lediglich der Adelsstand der betreffenden Personen bezeichnet werden soll.⁷¹⁾

Hatte also in Deutschland der salische Name seine stammesrechtliche Bedeutung im 12. Jahrhundert bereits verloren und eine standesrechtliche angenommen, so ist er in Italien noch früher und noch völliger verblaßt. Deshalb

facti in amicitiam et pacem eius reversi sunt. Die „patria“ des Gottfried war Arnberg in Westfalen, vgl. ebenda 463 f. Offenbar ist in den Annales Egmondani von derselben Bestrafung die Rede, wie beim Annalista Saxo; die Einfügung in die Ereignisse des Jahres 1132 darf nicht irremachen, es wird hier bei Gelegenheit der Erzählung des Totschlages diejenige der Bestrafung vorweggenommen, ja sogar die nach dem Tode des Kaisers (1137) erfolgte Rückkehr des Geächteten erzählt. Das Urteil selbst ist aller Wahrscheinlichkeit nach in Aachen, wo zu Ostern ein Hoftag eröffnet wurde, gefällt worden, (so W. Bernhardt, Lothar v. Supplinburg in Jahrbücher der deutschen Geschichte, Leipzig 1879, 591 A. 8) die Friedebrecher werden „domo et patria“ vertrieben und das Urteil in ihren Herrschaftsgebieten, in Kuyk und in Arnberg verkündet (Bernhardt, a. a. O. 591, A. 9; vgl. noch W. v. Giesebrecht, Geschichte der Deutschen Kaiserzeit IV, 2. Aufl. Braunschweig 1877, 111 und G. Waitz, Deutsche Verfassungsgeschichte VI, 2, Kiel 1875, 494 A. 3, ferner O. Franklin, Das Reichshofgericht, Weimar 1869, II, 66 ff.). Hiernach könnte terra Salica auch das Herrschaftsgebiet, die „patria“ bezeichnen. Über Salica terra im Sinne von Herrenland auch ohne etwaige wirtschaftstechnische Sonderbedeutung vgl. du Cange, Glossarium VIII, 71; vgl. namentlich daselbst: B. Rhenanus in Epist. ad Petrum Helsingum: Franci igitur victores consuetudinem Romanorum imitati et ipsi nobilibus et veteranis militibus agros in quibusdam locis, ut istis habitare licuisset, assignaverunt, immunas penitus et ab omni servitute liberos; iique dicti Terra salica; sic proprie praedia Principum libera et immunia Salicae terrae nomine solita sunt appellari. Das Urteil des Hofgerichts wegen Hochverrats braucht nicht notwendig stets im Stammeslande des Verbrechers zu erfolgen; so wird z. B. schon im Jahre 792 Pippin der Bucklige wegen seiner Verschwörung gegen Karl den Großen in Regensburg abgeurteilt; vgl. J. Böhmer-E. Mühlbacher, Die Regesten des Kaiserreiches unter den Karolingern, Innsbruck 1908 Nr. 320 a.

⁷¹⁾ B. Hilliger, Alter und Münzrechnung der Lex Salica, Historische Vierteljahrschrift XII, 188 ff. sucht sogar für die merovingische Zeit nachzuweisen, daß man selbst damals unter „Salicus“ nicht einen Stamm, sondern zunächst nur einen Stand verstanden habe. Aber diese Ansicht ist natürlich unhaltbar.

ist ein von Schröder angeführtes Beispiel aus Italien ebenso wenig beweisend, wie seine deutschen Belege. Die Markgräfin Mathilde von Toskana erklärt 1079, durch ihren Gemahl, der dem Geschlechte der Grafen von Verdun und der sogenannten Ardennergrafen entstammte, dem salischen Stamm und seinem Recht anzugehören.⁷²⁾ Aber in Italien werden schon sehr früh — wie unter „Franken“ schlechthin die salischen Franken⁷³⁾ — so auch umgekehrt unter Salici die Franken überhaupt ohne Beziehung auf den Sonderstamm verstanden. Unter den vielen hier in Betracht kommenden Belegen⁷⁴⁾ ist besonders interessant das Pantheon des Gottfried v. Viterbo (12. Jahrhundert) und die zum Teil aus diesem Werk abgeschriebene Chronik des Bischofs Sicardus von Cremona; hier wird zunächst ganz allgemein gesagt, daß die Franken als solche noch zur Zeit nach der Lex Salica lebten. Sodann wird der Name Salier ganz ähnlich wie bei Otto v. Freising von der Lex abgeleitet: Die „Franken“ hätten ihr Gesetz durch Salagastus erhalten, dasselbe heiße nach ihm Lex Salica und die Franken, die übrigens hauptsächlich um die Stadt Köln herum lebten, hießen nach jenem Gesetz Salier.⁷⁵⁾ Die gleiche Be-

⁷²⁾ Schröder, „Franken und ihr Recht“ in Zeitschrift für Rechtsgeschichte II, 44 A. 3: *Ex natione mea legem vivere videor Lantgobardam, sed nunc modo pro parte . . . Gottifredi, qui fuit viro meo, legem vivere videor Saligam.*

⁷³⁾ Vgl. z. B. unten im 2. Kap. A. 398, ferner vor allem das Testament des Grafen Eberhard von Friaul vom Jahre 837. Der Graf erwähnt dort den „liber legum“, der die Gesetze der „Franken“, Ribuarier, Longobarden, Alamannen und Baiern einschließe. Vgl. K. Neumeyer, Die gemeinrechtliche Entwicklung des internationalen Privat- und Strafrechts 87 A. 5. Die „Lex Francorum“ ist also schon in dieser Zeit der Lex Salica identisch.

⁷⁴⁾ Vgl. z. B. Neumeyer a. a. O. 85 A. 1, 2; 86. Der Grund ist neben den allgemeinen, unter im 5. Kapitel eingehender zu erörternden Umständen, daß sich, wie Neumeyer 85 A. 2 nachgewiesen hat, die in Italien eingewanderten salischen zu den nichtsalischen Franken quantitativ etwa wie 20:1 verhielten.

⁷⁵⁾ Gothifredi Viterb. Pantheon, Mon. Germ. hist. Script. XXII, Hannoverae 1872, 301: *Leges . . . per suos actores . . . Salagastum compositas habere ceperunt. Ab illo autem Salagasto lex Salica nomen accepit. Qua lege Salica usque hodie usi sunt Franci. Unde et ipsi Franci Salici nuncupantur, maxime circa urbem Coloniam. Sic. ep. Cremon. Chron. Mon. Germ. hist. Script. XXX, 1, Hannover-Leipzig 1902,*

griffsverwirrung finden wir in der Glosse⁷⁶⁾, ja schon in Urkunden des 9. und 10. Jahrhunderts⁷⁷⁾, und wenn deshalb später italienische Karolinger und deutsche Könige schlechthin Salier genannt werden oder salisches Recht bekennen⁷⁸⁾, so kann ich diesen Zeugnissen kein besonderes Gewicht beilegen, trotzdem sie zu meiner unten näher zu begründenden These, daß die Karolinger und mithin alle späteren Könige nach salischem Recht lebten, vortrefflich passen würden. Jedenfalls scheint es mir recht bedenklich, einer italienischen Urkunde aus dem Ende des 11. Jahrhunderts in bezug auf den salischen Namen Beweiskraft zuzuerkennen.

Für die Feststellung des salischen Rechtsgebietes sind sodann auch die von Schröder angeführten Stellen, die die „Lex Salica“ im späteren Mittelalter erwähnen, ohne Wert. Im Jahre 957 werden drei fideles eines gewissen Raginbald bei Gelegenheit einer Auflassung im Salingau „lege Salica viventes“ genannt⁷⁹⁾, eine Auflassung bei Looz geschieht 1155 „observata legis Salicae omni cautela“⁸⁰⁾;

151: Post transierunt in Turingiam . . . et leges per quendam sapientem nomine Salagustum habere ceperunt; a quo lex Salica dicta est, qua Franci utuntur etc.

⁷⁶⁾ Vgl. Neumeyer, a. a. O.: Namentlich Glosse Kar. M. 45, Expos. § 9: sunt qui aiunt, Capitulum istud esse Salichum eo quod dicit „Francorum“.

⁷⁷⁾ Vgl. Neumeyer a. a. O. 85 A. 1: Urkunden von 856, 873, 920, 986. Besonders charakteristisch ist die Urkunde von 920, Reg. die Farfa III, Nr. 400: constat nos ingebaldum ex gente francorum . . . et theodorandam coniugem . . . de urbe Roma quae modo professa est vivere in lege salicha . . . etc. Vgl. ferner noch die Chronik von Monte Cassino aus dem 11. Jahrhundert II, 26, Mon. Germ. hist. Script. VII, Hannoverae 1846, 645 und A. 20.

⁷⁸⁾ Vgl. unten im 5. Kapitel A. 103, 104.

⁷⁹⁾ Histoire générale de Metz par des religieux Bénédictins, 1769, IV, 1, 70 = Urkunden zur Geschichte des deutschen Privatrechts, herausgegeben von H. Loersch und R. Schröder, 2. Auflage, Bonn 1881, Nr. 77; vgl. Schröder, Ausbreitung der salischen Franken in Forschungen zur deutschen Geschichte XIX, 168 A. 2; Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte I (2) 389 A. 31. Dafür, daß Ragimbald aus dem Salingau stamme, spricht kein Anzeichen, man weiß nur, daß das Gut dort gelegen war.

⁸⁰⁾ L. A. Warnkönig, Flandrische Staats- und Rechtsgeschichte bis zum Jahre 1305, Tübingen 1835 ff., III, 80: Der Graf von Looz überträgt

890 läßt ein gewisser Ricarius Grundstücke im Ardennergau tauschweise an das Kloster Malmedy-Stablo auf „more legis Salicae per manus fideiussorum“.⁸¹⁾ Will man auch zugeben, daß in allen diesen Fällen die Lex Salica im eigentlichen Sinne gemeint ist, so ist es doch natürlich für die Festsetzung des Stammesrechtes eines Territoriums ohne jede Bedeutung, wenn (dies gibt auch Schröder zu)⁸²⁾ 3 Vasallen eines einzelnen, wahrscheinlich nicht im Territorium wohnenden⁸³⁾ Grundherrn erklären, nach salischem Recht zu leben, oder wenn eine Auflassung, die ja nach dem Rechte des Veräußerers zu beurteilen war⁸⁴⁾, in der Form des salischen Rechtes vorgenommen wurde. Wenn aber König Zwentibold von Lothringen 896 eine Leibeigene des Klosters St. Martin zu Elst (zwischen Nymwegen und Arnheim) freiläßt und zwar „datis postea in mutationem, ut lex Salica docet, duobus mancipiis prefate ecclesie prius, et postea secundum legem Francorum denarium eius excutientes“⁸⁵⁾, dann könnte auch aus dieser Urkunde keinesfalls auf salisches Recht in der Betaue ein Schluß gezogen werden, höchstens auf das Geburtsrecht des Eigentümers, nach dem das Kloster, falls es ein Eigenkloster war, leben mochte⁸⁶⁾; und ganz

mit diesen Worten ein Gut der Abtei Everboden im südlichen Toxandrien, vgl. Schröder, Herkunft in Historische Zeitschrift N. F. VII, 48 A. 2; auch Waitz, Verfassungsgeschichte VI², 514 A. 2.

⁸¹⁾ Martène-Durand, amplissima collectio 33, vgl. Schröder, Rechtsgeschichte (5) 98 f. A. 4.

⁸²⁾ Ausbreitung in Forschungen für deutsche Geschichte XIX, 168 oben.

⁸³⁾ Weil er die Tradition im Mallus in Dextriaca durch Salmannen vornehmen läßt.

⁸⁴⁾ Brunner, Rechtsgeschichte I (2), 389f.; Schröder, Rechtsgeschichte (5) 243.

⁸⁵⁾ Sloet, Oorkondenboek der Grafschaften Gelre en Zutphen I, Nr. 68; Schröder, Herkunft in Historische Zeitschrift N. F. VII, 49 A. 4 und 5; H. Brunner, Die Freilassung durch Schatzwurf in Historische Aufsätze, dem Andenken an Georg Waitz gewidmet, Hannover 1886, 70 f.; R. Sohm, Bemerkungen zu seiner Ausgabe der Lex Ribuaria in Mon. Germ. hist. Legg. Sect. Tom. V, 244. Vgl. gegen ihn Brunner, a. a. O. 70 A. 4.

⁸⁶⁾ Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte I², 393 f. und Zeugen- und Inquisitionsbeweis der karolingischen Zeit in Sitzungsberichte der Aka-

unglaublich scheint außerdem, daß salisches Gewohnheitsrecht bestimmt haben solle, an Stelle eines durch Schatzwurf freigelassenen kirchlichen Hörigen seien 2 neue zu stellen.⁸⁷⁾ Schon Brunner hat dagegen die Vermutung ausgesprochen, daß in der Urkunde die Worte „Legem Francorum“ und „legem Salicam“ verwechselt seien.⁸⁸⁾ Diese Vermutung hat in der Tat alle Wahrscheinlichkeit für sich; die Urkunde gehört dann zu einer ganzen Reihe anderer Freilassungen, von welchen unten die Rede sein wird; mit diesen wird sie zwar für das salische Recht der Karolinger, nicht aber für dasjenige der Betaue beweisend sein.⁸⁹⁾

Mit den letztgenannten hat eine weitere von Schröder angeführte Urkunde Ähnlichkeit; beweisend ist sie ebensowenig als jene. Der Abt von St. Vannes zu Verdun erklärt um 1050 bezüglich der Kinder einer Hörigen, die mit einem Freien verheiratet ist: *filiae quas ex ipso genuit, jure matrem*

demie der Wissenschaften in Wien, Bd. 51, 1866, 453 (Beispiel des Klosters Anisola).

⁸⁷⁾ Schon ein Konzil in Toledo vom Jahre 633 hat die Bestimmung aufgestellt; in Reginos Buch *De synodal. causis* ist sie mit aufgenommen; vgl. Brunner, *Rechtsgeschichte* I (2), 365 A. 53; Regino, *Lib. de syn. caus. c. 369*, *Wasserschleben*, 170: *Episcopus, qui mancipium iuris ecclesiae non retento ecclesiastico patrocinio, manumitti desiderat, duo meriti eiusdem et peculii commutationem subscribentibus sacerdotibus offerat, ut rata et iusta inveniatur definitio commutantis.* Vgl. ferner F. Dahn, *Die Könige der Germanen* VI, 434, 458. Der Gegensatz zum ribuarischen Volksrecht, den Schröder, *Herkunft* in *Historische Zeitschrift* N. F. VII, 49 A. 5, annimmt, besteht nicht. Denn in der königlichen auf kirchlichen Einfluß hin erlassenen (Sohm, *Zur Entstehung* in *Zeitschrift für Rechtsgeschichte* V, 426 ff.; und namentlich Brunner, *Schatzwurf* in *Historische Aufsätze für Waitz* 70 A. 4; 71, sowie *Rechtsgeschichte* I (2), 448 A. 25) Bestimmung *Rib. 58, 3: Nemo servum ecclesiasticum absque vicarium libertum facere praesumat* — wird lediglich von der Erhebung des servus zum libertus gesprochen; die Freilassung zum Vollfreien durch Schatzwurf wird dagegen auch nach ribuarischem Recht erst am libertus vorgenommen, vgl. *Rib. 57, 1: Si quis libertum suum . . . in praesentia regis . . . ingenuum dimiserit et dinarium iactaverit . . .*; vgl. Brunner, *Schatzwurf* 71. Im ribuarischen Recht kann also sehr wohl der gleiche Grundsatz bestanden haben.

⁸⁸⁾ Freilassung durch Schatzwurf 70 A. 4; 71.

⁸⁹⁾ Vgl. unten im 5. Kapitel A. 91 ff.

debent sequi, sicut sancit lex Romana atque Salica.⁹⁰⁾ Damit soll doch wohl gesagt sein, daß die Töchter dem Stande der Mutter, die Söhne also dem des Vaters folgen sollen. Dieser Satz ist weder römisches noch salisches Recht, es liegt also ein Rechtsirrtum des Ausstellers vor.⁹¹⁾ Aber selbst wenn

⁹⁰⁾ Ausbreitung der salischen Franken in Forschungen zur deutschen Geschichte XIX, 168 A. 4.

⁹¹⁾ Im römischen Recht gelten bekanntlich die Regeln: Ad inferiorem personam vadit origo oder partus sequitur ventrem. Ein Unterschied zwischen Knaben und Mädchen wird niemals gemacht; vgl. z. B. P. F. Girard (R. v. Mayr), Geschichte und System des römischen Rechts, Berlin 1908, 111, insbesondere A. 5; R. Hübner, Grundzüge des deutschen Privatrechts, Leipzig 1908, 95. Für das salische Recht ist bis zum Jahre 820 die Frage überhaupt nicht praktisch geworden, weil damals noch der Satz des alten Rechtes galt, daß Freie beiderlei Geschlechtes, die mit Unfreien eine Ehe eingingen, selbst dem unfreien Stande verfielen und mit ihnen natürlich ebenso ihre Kinder, vgl. Lex Salica, hier zitiert nach J. F. Behrend, 2. Aufl. von R. Behrend, Weimar 1897, 13, s (abgekürzt Sal. 13, s): Si ... ingenuam puellam ... suam voluntatem servum secuta fuerit, ingenuitatem suam perdat. 9. Ingenuus si ancilla aliena prisserit similiter pacia-tur. (Vgl. Waitz, Verfassungsgeschichte I, 156 A. 4; A. Heusler, Institutionen des deutschen Privatrechts, Leipzig 1885, I, 187; H. Geffcken, Lex Salica zum akademischen Gebrauch, Leipzig 1898, 122.) Ferner Sal. 25, 5: Si ingenuus ancilla aliena publice se iunxerit, ipse cum ea in servitute permaneat. 6. Similiter et ingenua si servo aliena in conjugio acceperit, in servitio permaneat. Ebenso war es wohl noch im Jahre 820, vgl. Cap. ad leg. Sal. VII, 3 (für die Datierung vgl. G. Seeliger, Die Kapitularien der Karolinger, München 1893, 54 A. 1, Böhmer-Mühlbacher, Regesten Nr. 710, Brunner, Rechtsgeschichte I², 441 A. 64): ... Si quis ingenuus ancillam alienam in conjugium acceperit, ipse cum ea in servitium implicetur. De hoc capitulo iudicatum est ab omnibus, ut si ingenua femina quemlibet servum in conjugium sumpserit ..., cum ipso in servitio permaneat ... Similiter et si francus homo alterius ancillam in conjugium sumpserit, sic faciendum esse iudicaverunt. Die Verknechtung der Kinder folgt a contrario auch aus cap. 6: Iudicatum est ab omnibus, ut si francus homo vel ingenua femina in servitio sponte sua implicaverit se ... si filios vel filias, dum in sua fuit libertate, generaverit, ipsi liberi permaneant. Einen Unterschied zwischen Knechten und Halbfreien will das Kapitular wohl nicht machen, denn der Satz des cap. 7: Quia nullum de ecclesiastico aut beneficiario vel alterius persona servo discretionem lex fecit si ita ecclesiastici aut beneficiarii servi sicut liberorum tradi aut dimitti

dies nicht der Fall wäre, könnte doch die Urkunde ebenso wie die vorhergehenden höchstens für das Recht der beteiligten Personen, insbesondere des in Betracht kommenden

possunt — scheint ein ganz allgemeines theoretisches Bedenken auszusprechen. (Vgl. übrigens auch Bréquigny-J. M. Pardessus, *Diplomata, chartae, epistolae, leges etc. ad res Gallo-Francicas spectantia*, Paris 1843—1849, Nr. 380 [675]). Das Kapitular statuiert also keinen Unterschied zwischen Knaben und Mädchen, ebensowenig wie die *Lex Ribuarica*, obwohl nach dieser letzteren eine Standeserniedrigung des höheren Elternteils nicht eintritt (Rib. 58, 10, 14). Es müßte sich also erst nach 820 ein salisches Gewohnheitsrecht gebildet haben, wonach die Kinder dem Geschlechte nach getrennt würden. Aber ein solcher Satz ist uns nirgendwo bezeugt. Entweder — wie in den deutsch-fränkischen Gebieten — galt der Satz: Alle Kinder folgen der ärgeren Hand; man vgl. z. B. die Urkunde Rudolfs I. v. 1273 in *J. Ch. Lünig, Deutsches Reichsarchiv, Leipzig 1710 ff., Bd. XI, 519*, vgl. *W. T. Kraut, Grundriß zu Vorlesungen über das deutsche Privatrecht 6. A., Berlin-Leipzig 1886, 106 Nr. 34: Nobili mulieri Adelheidi, natae quondam Ulrici de Munzenbere* (vgl. *J. F. Böhmer, Codex diplomaticus Moenofrancofurtanus, Urkundenbuch der Reichsstadt Frankfurt, (Lau) 1901, I, 543*) *salutem. Cum — sicut oblata nobis nobilis viri Reinhardi de Hagenowe mariti sui petitio continebat, ipse te olim ea intentione duxerit in uxorem, quia te nobilem fore credebat, et parem sibi in originis libertate, et quidem postea asseruerunt, te nobilem non fuisse, supplicavit nobis, ut providere sibi super hoc de benignitate regia dignaremur. Hinc est, qui personam tuam — ad tollendum huius modi dubium, eo quae a patre ministeriali genita dicebaris (also war der Stand der Mutter gleichgültig, der Satz „partus sequitur ventrem“ galt nicht) a te notam originis si qua extitit super eo adimimus et de consensu principum nostrorum . . . te puerosque tuos (also ohne Unterschied des Geschlechtes) reddimus et donamus nobiles et ingenuos de utroque parente ac ab omni servitute ministerialium libertamus. — Oder es folgten alle Kinder dem Stande der Mutter, so in zweifellos salischen Ländern, z. B. dem Hennegau; vgl. *L. Verriest, Le servage dans le comté de Hainaut, Bruxelles 1910, 76 ff.* Ein Unterschied nach dem Geschlecht wird dagegen niemals gemacht. Die Berufung auf das römische und salische Recht in unserer Urkunde kann also nur auf einem Rechtsirrtum des Ausstellers beruhen. Vgl. übrigens auch dieselbe Zusammenstellung von *Romana* und *Salica Lex* im *Chron. Venetum* (10. Jahrhundert oder früher) in *Mon. Germ. hist. Script. XIV, Hannoverae 1883, 36*, und *Adev. Mirac. S. Bened. in Mon. Germ. hist. Script. XV, Hannoverae 1887, 490*. In beiden Fällen ist offenbar mit *Lex Salica* nicht das spezifisch salische, sondern im ersteren Falle das gemeinfränkische oder das deutsche überhaupt, im letzteren vielleicht sogar das weltliche Recht als solches gemeint. — Vgl. endlich noch eine*

Freien, nicht für das der ganzen Bevölkerung des Territoriums Beweiskraft haben.

Endlich führt Schröder noch die berühmte Folkersche Urkunde⁹²⁾ an. Aus dieser will er schließen, daß das rechte

ähnliche Phrase in H. Beyer, Urkundenbuch zur Geschichte der mittelhheinischen Territorien I, Coblenz 1860 Nr. 37 (797): . . qui (abba) in conspectu nostro (König Karls) ac plurimorum procerumque nostrorum presentia stans in iusticio, secundum quod lex romana edocet et sui scabini ei iudicaverunt, predictas villas partibus nostris . . . reddidit.

⁹²⁾ T. J. Lacomblet, Urkundenbuch für die Geschichte des Niederrheins I, Nr. 65 (855). Wir müssen die Urkunde hier in größerem Umfange wiedergeben, weil sie eingehender zu interpretieren ist: . . . Ego Folkerus incertum unicuique huius miserabilis vite finem et horam pertimescens . . . omnem huius vite delectionem, quantum humana fragilitas sinit, pro dei omnipotentis amore pro nihilo ducens in coenobio Werdinensi ad beati confessoris Christi memoriam monachicam elegi ducere vitam. Quapropter . . . ego quasdam proprietatis meae res . . . in pago hamulande in comitatu Wigmanni nec non et in batue in comitatu ansfridi cum edificiis etc. . . . coram testibus et nobilium virorum presentia secundum legem ripuariam et salicam nec non secundum ewa fresonum de iure et potestate mea in ius et proprietatem predicti monasterii, in quo et laicalem habitum et secularem conversationem domino miserante dimisi . . . perpetuo possidendas tradidi et secundum predictas leges vestituram feci. Ea videlicet ratione, ut omnes res supradicte ab hac die fratribus ibidem deo servientibus serviant et de his illud prefatum coenobium construatur et inluminetur . . . Es folgen nun verschiedene auflösende Bedingungen der Tradition, bei deren Eintritt das Kloster des heiligen Bonifacius in Fulda das Ganze erhalten soll, darauf die Aufzählung der einzelnen Güter: viele in der Velau, andere im Gau Flethetti (zuerst genannt ist villa hrara), ferner solche „in insula batue“ (unter welchen hlegilo aber nicht genannt ist), endlich friesische Güter. Den Beschluß macht der folgende Passus: Hec igitur traditio facta est coram pluribus et idoneis testibus in pago cui vocabulum est Flethetti in villa que vocatur hlara sub die VII. Id. Nov. Et in pago vocato Batue in villa que vocatur Hlegilo sub die IV. Id. Nov. Anno . . . Ego Hildericus subdiaconus huius traditionis cartam rogatus scripsi et subscripsi. Hec sunt nomina testium, qui hanc traditionem secundum legem Ripuariorum fieri viderunt et audierunt. Signum Folkeri qui hanc traditionem coram testibus subterius nominatis manu propria perfecit et roboravit. Nomina testium qui in orientali ripa fluminis constituti esse noscuntur. Sig. hilderic . . . folgen dreizehn Zeugenamen.

Rheinufer bis zur Zuidersee (d. h. einschließlich des Gaues Flethetti) ribuarisch, das linke, insbesondere die Insel Batua, salisch gewesen sei, endlich, daß das Chamavenland zum ribuarischen Rechtsgebiet gehört habe.⁹³⁾

Meines Erachtens ist aber die Urkunde keineswegs geeignet, so weitgehende Schlußfolgerungen zu rechtfertigen. Eine eingehende Nachprüfung ihres Inhalts und der Schröderschen Beweisführung wird dies zeigen. Einmal ist schon an sich nach der Schröderschen Zeichnung⁹⁴⁾ das ribuarische Stammesgebiet ein ganz unwahrscheinliches, abenteuerliches Gebilde. Daß die an der Zuidersee wohnenden Franken gegenüber den unmittelbar neben ihnen unter völlig gleichen klimatischen und terrestrischen Verhältnissen lebenden Batavern so tiefgreifende Verschiedenheiten des Rechts und der Einrichtungen wie Ribuarier gegenüber Saliern aufweisen, mit den unter ganz anderen Verhältnissen im Binnenlande lebenden Ribuariern des Ducatus aber eine Stammes- und Rechtsgemeinschaft bilden sollen, ist schlechterdings nicht zu glauben; auch läßt sich trotz der scharfsinnigen Ausführungen Schröders nur schwer vorstellen, wie sich die ursprünglich vereinigt gewesenen ribuarisch-chamavischen Stämme in der Völkerwanderung verhalten haben sollen, um schließlich zu so verzerrten Grenzen zu gelangen. Durch 3 Gaue muß Schröder sogar die salisch-ribuarische Grenze hindurchgehen lassen: Den Maasgau, den Tubal- und den Hattuariergau. Sein Resultat erscheint schon auf den ersten Blick zu unnatürlich, um wahr sein zu können. Die Folkersche

⁹³⁾ Untersuchungen etc. in *Picks Monatschrift* VI, 495 f. Umgekehrt folgerte v. Ledebur, *Land und Volk der Bructerer* 71 f. insbesondere A. 297, 298 aus der Urkunde, daß ein salischer Teil des Hamalandes an der Issel gelegen sei. Vgl. auch die übertrieben skeptische Ansicht von Fustel de Coulanges, *Quelques remarques sur la Loi dite des Francs Chamaves in Nouvelles Recherches sur quelques problèmes d'histoire*, Paris 1891, 399 ff., ausgeführt in Froidevaux, *Études sur la lex dicta Francorum Chamavorum* 1891. Wie Schröder schon E. T. Gaupp, *Lex Francorum Chamavorum* oder das vermeintliche Xantener Gaurecht, 1855, 26 ff.; H. Zöpfl, *Die Ewa Chamavorum*, und im *Heidelberger Jahrbuch der Literatur* Bd. 49, Heidelberg 1856, 343 f. v. Bethmann-Hollweg, *Prozeß* IV, 445 A. 42.

⁹⁴⁾ Vgl. *Rechtsgeschichte*⁵, Karte.

Urkunde, seine einzige Stütze, ist aber nicht eindeutig genug, um es zur notwendigen Annahme zu machen.

Schröder identifiziert die Zeugen, „qui in orientali ripa constituti esse noscuntur“, also alle 14 unterzeichneten, mit denjenigen, die der Tradition in Hrara assistierten. Hrara liegt in Flethetti, auf dem rechten Rheinufer. Da nun bei der Aufzählung der 14 Zeugen auf die Lex Ribuariorum verwiesen wird, muß, so folgert Schröder, der Gau Flethetti und mithin das ganze Chamavenland ribuarisch gewesen sein. Die Erwähnung der Lex Salica kann sich dann nur auf die Betaue, in der die andere Tradition vorgenommen wurde, beziehen.

Schröder muß also von der Voraussetzung ausgehen, daß die Zeugen dieses letztern Aktes, von welchen ja ausdrücklich die Rede ist, die Urkunde nicht unterschrieben haben. Auf dieser Annahme basieren alle seine Schlußfolgerungen.

Gerade diese Annahme ist aber sehr unwahrscheinlich. Offenbar ist die Urkunde erst nach der zweiten in der Betau erfolgten Tradition niedergeschrieben worden. Der Schreiber Hilderic gehört zu den Zeugen; Folker hat die beiden Traditionen persönlich vorgenommen.⁹⁵⁾ Es ist nun gar kein Grund einzusehen, warum er, wenn er sich darauf beschränken wollte, überhaupt nur die Zeugen einer der beiden Traditionen unterzeichnen zu lassen, die Urkunde nicht bei Gelegenheit dieser letzten Tradition schreiben und von den an Ort und Stelle befindlichen Zeugen unterzeichnen ließ. Warum soll er statt dessen erst auf das rechte Rheinufer nach dem weit entfernten Hrara zurückgekehrt sein, die Zeugen der ersten Tradition zum zweiten Male zitiert und nunmehr gerade deren Unterschrift verlangt haben? Eine solch umständliche Handlungsweise wäre doch sehr unwahrscheinlich. Aber vor allem ist es eben ganz undenkbar, daß die Zeugen der zweiten Tradition in der Urkunde nicht erwähnt sein sollen; damit wäre diese hin-

⁹⁵⁾ Arg. verbis: ego . . . tradidi et . . . vestituram feci . . . ab hac die . . . ; signum folkeri, qui hanc traditionem coram testibus subterius nominatis . . . manu propria perfecit et roboravit.

sichtlich der Güter in der Betaue wertlos gewesen und der Schreiber hätte sich die detaillierte Aufzählung derselben sparen können.⁹⁶⁾

Die Schwierigkeit fällt fort, wenn man annimmt, daß die angeführten 14 Namen in 2 Gruppen zerfallen, also alle Zeugen aufgeführt sind: 7, welche der ersten, 7, die der zweiten Tradition beigewohnt haben. Daß dieser Unterschied in der Urkunde nicht erkennbar hervortritt, hat bei Werdenener Traditionen nichts Verwunderliches. Diese werden i. A. stets im Kloster selbst vorgenommen⁹⁷⁾, ohne, daß eine besondere Vestitur erforderlich wäre, selbst wenn das geschenkte Gut in einem andern Gau, etwa der Velau, gelegen ist.⁹⁸⁾ Findet aber einmal ausnahmsweise eine solche

⁹⁶⁾ Bereits K. v. Richthofen in seiner Ausgabe der *Lex Frisionum* in den *Mon. Germ. hist. Legg. Tom. III, Hannoverae 1863, 639 A. 17* hat nachgewiesen, daß die die friesischen Güter betreffenden Stellen in die Urkunde nachträglich interpoliert sind; ebenso Schröder in *Picks Monatschrift VI, 495 A. 4*. Beweisend ist für diese Annahme auch das nicht getilgte Wort „*quasdam*“ (*proprietas meae res*). Von den die *Lex Salica* und die batavischen Güter betreffenden Stellen ist mit nichten dasselbe zu sagen; dagegen spricht, abgesehen von der ganzen Fassung der Urkunde, der Plural: *secundum predictas leges*. Freilich könnten diese Worte von jemanden, der die batavischen Güter und den Hinweis auf die *Lex Salica* etwa aus einer anderen Urkunde über die batavische Tradition interpolierte, verbessert sein. Aber wer so sorgfältig verfuhr, hätte sicherlich nicht die Namen der batavischen Zeugen weggelassen, zumal auch die Worte „*qui in orientali etc.*“ von ihm herrühren müßten. Zuweilen enthalten die Urkunden über Werdenener Traditionen überhaupt nur die Zeugennamen, Beweis genug, daß man in Werden deren Konservierung als die Hauptsache ansah, vgl. *Lacomblet a. a. O. Nr. 42* (Aufschrift: *traditio helmbrat: Isti sunt testes, qui viderunt et audierunt traditionem, quam tradidit helmbrat . . . hoc est de terra iornalem . . . Signum helmbrat, qui hanc traditionem fieri rogavit et propria manu firmavit*). Folgen die Namen der Zeugen und des *cancellarius*. Vgl. ferner ebenda *Nr. 43, 44*.

⁹⁷⁾ Vgl. *Lacomblet, Urkundenbuch I, Nr. 11 (799); 12 (799); 13 (799); 29 (811); 30 (812); 31 (815); 32 (816); 39 (820); 45 (833); 46 (834); 47 (834); 49 (836); 50 (836); 51 (836); 52 (837); 53 (838); 54 (838); 56 (841); 57 (843); 58 (844); 60 (845); 61 (845); 62 (846); 63 (847); 64 (848)*.

⁹⁸⁾ Dies ergibt sich aus *Lacomblet, Urkundenbuch I, Nr. 62: Notum fieri cupio . . . quod ego gislun tradidi partem hereditatis mee ad ecclesiam sancti salvatoris, que constructa est in . . . loco uerthina . . .*

besondere körperliche Investitur statt⁹⁹⁾, dann müssen die Zeugen derselben in der Urkunde, die stets nachträglich in Werden geschrieben wird, neben den Traditionszeugen unterzeichnen; hierbei wird häufig ein erkennbarer Unterschied zwischen den beiden Zeugengruppen nicht gemacht.¹⁰⁰⁾

hoc est quod tradidi unum iornalem . . . in Welloe . . . Acta est autem in Werithina monasterio . . . Sign. gisluni qui hoc tradidit. Vgl. schon ebenda Nr. 10 (vom Jahre 798, also vor dem Capitulare legi add. v. 803 cap. 6, Boretius I, 113, vgl. Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 293, welches zwar schon symbolische Tradition gerade für den Fall des Kriegszuges erlaubt, aber noch die nachträgliche Investitur unweigerlich verlangt): Irpingus verkauft dem Abt Lüdger v. Werden ein Weingartenstück zu Bachem am Melenbach: Acta est autem publice in saxoniam ubi tunc temporis fuimus in hoste fuimus in loco qui nuncupatur Mimthum (= Minden?) . . .

⁹⁹⁾ Wie z. B. bei besonderer Größe des Erbes, vgl. Lacomblet, Urkundenbuch I, Nr. 60 (845): Notum . . . qualiter ego andger per manus Wolfthramni tertiam partem hereditatis mei vendidi . . . , reliquos duos partes tradidi ad ecclesiam s. salvatoris . . . Acta in Werithina monasterio . . . Sig. andgeri, qui hoc tradidit. Sig. Wolfthramni . . . Die Erbgüter liegen in der Velaue, denn die carta trägt die Aufschrift: *Traditio andgeri in uelum.*

¹⁰⁰⁾ Man vgl. zunächst Lacomblet I Nr. 32 (816): Erich und Ermenfried übertragen dem Bischof Hildigrim käuflich zwei Teile eines Forstes an der Erft bei „ad crucem“. „Actum est autem ad rura ante basilica sancti salvatoris ubi scripta fuit . . . hec sunt testimonia, qui hoc viderunt, quod eric et ermenfrid tradiderunt pro 30 solidis duas partes de illa foreste ad arnapa. Sig.“ . . . folgen 7 Namen. „Et isti sunt qui viderunt, quod hildibert reuestivit in vice illorum de ipsa silua: Grimold vicarius und 6 Namen. Ego amulbertus diaconus rogatus scripsi et subscripsi.“ (Vgl. Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 293 A. 54.) Dieselben Personen verschenken nun in Nr. 33 in demselben Jahre demselben Kloster 2 andere Teile desselben oder eines ganz in der Nähe gelegenen Waldes. Hier wird zwar von einer besonderen Investitur nicht gesprochen, trotzdem ist ersichtlich, daß eine solche stattgefunden hat. Denn wir finden in beiden Urkunden die gleiche Zeugenanzahl, nämlich 13 (wenn wir in Nr. 32 den vicarius, in Nr. 33 den Sohn des Schenkers abrechnen). In 32 verteilen sich diese 13 Zeugen auf die Tradition (7) und auf die Investitur (6), in Nr. 33 wird es ebenso sein, denn wir treffen unter den Zeugen einen jener Tradition (hildibert) und drei der Investitur von Nr. 32 (frideric, landbert, widrad) wieder an. Der einzige Unterschied von Nr. 32 ist also in Nr. 33 der, daß die Zeugen der Tradition und der Investitur unterschiedslos nebeneinander aufgeführt sind. Das gleiche ist in Nr. 60 der Fall, vgl. A. 99. Es folgen

Man kann deshalb unbedenklich annehmen, daß in unserer Folkerschen Urkunde die Sache sich ebenso verhält, d. h. daß alle Zeugen, sowohl die von Hrara, als die von Hlegilo ohne besondere Unterscheidung zusammen aufgeführt werden. Es wird doch in ganz auffallender Weise in der Urkunde nur von einer einzigen Tradition gesprochen, die zwar an zwei verschiedenen Orten vorgenommen worden sei, aber wie ein einheitlicher Akt angesehen wird.¹⁰¹⁾ Deswegen werden die Worte „coram pluribus testibus“ etc. vorangestellt und gleichmäßig zu beiden Ortsbezeichnungen bezogen; und wenn am Schluß die Zeugen aufgeführt werden, „qui hanc traditionem viderunt“ etc., dann ist eben die Tradition an einem wie am andern Ort gemeint.

Die Worte „qui in orientali“ etc. dürfen nicht irremachen; die Herstellung der Urkunde war ein dritter Akt, der wieder an anderem Orte erfolgte. Wenn bei Werdener Urkunden *Traditio* und *Vestitura* auseinanderfallen, wie in den oben erwähnten Beispielen, wird die *Traditio* in Werden, die *Vestitura* auf dem Grundstück vorgenommen und die Urkunde hierauf in Gegenwart sämtlicher Zeugen beider Handlungen im Kloster abgefaßt.¹⁰²⁾ Unsere Zeugen befinden sich nun auf dem rechten Rheinufer, während die Urkunde geschrieben wird. Nur auf diesen Augenblick beziehen sich jene Worte, nicht auf den der Tradition in Hrara¹⁰³⁾; mit ihnen soll die Gegenwart der Zeugen festgestellt und der Ausstellungsort der Urkunde selbst bezeichnet werden, wie dies ja immer geschieht.¹⁰⁴⁾

auch hier dem Salmann Wolfram die Namen von 12 Zeugen, ohne daß eine Unterscheidung gemacht wird; aber natürlich sind die Zeugen der Investitur darunter.

¹⁰¹⁾ Arg. verb.: *Hec igitur traditio facta est . . . in villa . . . hlara . . . et in . . . villa . . . Hlegilo.*

¹⁰²⁾ Vgl. oben Anm. 99 und 100. Die Urkunde Lacomblet Nr. 60 z. B. ist im Kloster von Werden geschrieben, vom Tradenten, vom Salmann und sämtlichen Zeugen der Tradition wie der Investitur unterzeichnet.

¹⁰³⁾ Arg. verbis: *constituti esse (nicht fuisse) noscuntur.*

¹⁰⁴⁾ Vgl. namentlich die formelhafte Wendung in Lacomblet, Nr. 9, 10, 19, 27, 28: *Et ut hoc testamentum firnius habeatur, notavi diem, tempus, locum, quo scriptum est.* Abgekürzt ebenda Nr. 11, 12, 13, 14 etc.

Warum die Urkunde nicht, wie gewöhnlich, in Werden, sondern irgendwo am rechten Rheinufer geschrieben wurde, entzieht sich unserer Kenntnis. Aber der ganze Vorgang ist leicht vorstellbar. Folker war bereits Mönch in Werden und wohnte dort.¹⁰⁵⁾ Um die Tradition vorzunehmen, reiste er nach Hrara, von hier nach Hlegilo und sein Rückweg von dort nach Werden führte ihn auf das östliche Rheinufer zurück. Die linksrheinischen Zeugen mochten ihn nicht weiter begleiten können, vielleicht sind auch die Zeugen von Hrara gar nicht auf das linke Rheinufer übersetzt, sondern haben auf dem rechten auf Folker und seine Hlegiloer Zeugen gewartet. Jedenfalls würde bei einer solchen Interpretation auch wohl ein Ausstellungsort sich ergeben, auf den das Wort „orientali“ besser paßt, als gerade auf Hrara, das keineswegs östlich, sondern genau nördlich zum Rheinufer gelegen ist.

Ist diese Interpretation der Urkunde die richtige — sie erscheint mir jedenfalls als die wahrscheinlichere — dann beziehen sich die Worte „secundum legem ripuariorum“ auch auf die Zeugen aus der Betaue und kommen deshalb für eine Unterscheidung der Rechtsgebiete nicht mehr in Betracht. Ein prinzipieller stammesrechtlicher Gegensatz soll durch sie nicht ausgedrückt werden, sie sind in viel zwangloserer, fast möchte ich sagen, harmloserer Weise zu erklären.

Mit ihnen wird einfach auf Rib. 59,¹ hingewiesen, die einzige Stelle des fränkischen geschriebenen Volksrechtes, welche von der symbolischen Investitur handelt.¹⁰⁶⁾ Selbstverständlich war diese Bestimmung den Werdener Mönchen sehr wohl bekannt, denn mit dem ribuarischen Volksrecht kamen sie ja stets in Berührung, weil sie innerhalb Ribuariens lebten

¹⁰⁵⁾ Arg. verbis: . . . in coenobio . . . monachicam elegi ducere vitam und namentlich: . . . predicti monasterii, in quo et laicalem habitum et secularem conversationem domino miserante dimisi. (Vgl. oben A. 92.)

¹⁰⁶⁾ 59, 1: Si quis alteri vinderit et emptor testamentum vindicionis accipere voluerit, in mallo facere voluerit (= debet), praecium in praesente tradat et rem accipiat et testamentum publici conscribatur. Quod si parva res fuerit, septem testibus firmetur; si autem magna, duodecim robetur. Vgl. Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 291 A. 49.

und die meisten Traditionen an das Kloster von Ribuariern ausgingen. Die Folkersche Tradition ist als „magna causa“ mit zwölf und mehr Zeugen konfirmiert, es ist aber auch für jeden der beiden Einzelakte die in 59,¹ vorgeschriebene Minimalzahl sieben gewahrt; in den Werdener Traditionen finden wir überhaupt oft eine peinliche Berücksichtigung der ribuarischen Zeugenzahlen.¹⁰⁷⁾ Ich glaube, daß der Schreiber nichts anderes hat sagen wollen, als daß diese ihm wohlbekannte Bestimmung — soweit sie noch nicht durch Gewohnheitsrecht außer Kraft gesetzt war¹⁰⁸⁾ — gewahrt worden sei, daß er aber keineswegs einen prinzipiellen Unterschied zwischen salischer und ribuarischer Tradition, zwischen der Zuständigkeit salischen und ribuarischen Rechtes machen wollte. Das wäre doch auch ungereimt gewesen, denn irgendwelche rechtlichen Unterschiede sind nicht bekannt — die salische Tradition entspricht genau der ribuarischen¹⁰⁹⁾ — und wenn der Schreiber sich auf den Ortsgebrauch, die *lex loci* beziehen wollte, dann hätte er doch das Chamavisches Gewohnheitsrecht, nicht die *Lex Ribuaria* anführen müssen. Aber er wollte eben im Eingang der Urkunde nur sagen, daß keines der ihm bekannten fränkischen Rechte verletzt sei und am Schlusse auf die einzige schriftliche fränkische Gesetzesbestimmung verweisen, die ihm über die symbolische Tradition bekannt war. Wir treffen hier die

¹⁰⁷⁾ So z. B. dort, wo symbolische Tradition und Investitur nebeneinander vorkommen; jene erforderte, wie bemerkt, mindestens 7, diese 6 Zeugen (Rib. 60, 1: *Si quis villam aut vineam . . . ab alio comparaverit et testamentum accipere non potuerit, si mediocres res est, cum 6 testibus et si parva cum tres . . . pueros accedat, . . . ut ei in postmodum testimonium praebeant*). Genau so das Verhältnis in Lacomblet Nr. 32 und Nr. 33; vgl. oben A. 100.

¹⁰⁸⁾ Was bezügl. der Gerichtlichkeit der symbolischen Tradition der Fall war, vgl. Lacomblet a. a. O. Nr. 10, 32, 60, vgl. oben A. 98, 99, 100; Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 292 A. 52. Aber vielleicht deuten die Worte „. . . nobilium virorum presentia“ in unserer Urkunde darauf hin, daß die Tradition in Hrara oder in Hlegilo im mallus vorgenommen wurde.

¹⁰⁹⁾ Vgl. Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 290 ff.; R. Sohm, Zur Geschichte der Auflassung in Festgabe zum Doktorjubiläum von Dr. H. Thöl, Straßburg 1879, 90 ff.

Erscheinung an, die auch sonst begegnet¹¹⁰⁾, daß geschriebenes Recht zitiert wird, ohne weitere Überlegung, ob es am Anwendungsorte gilt oder nicht.

Interpretationsfragen lassen sich fast niemals im einen oder im anderen Sinne mit völliger Exaktheit beantworten. Aber auch hier gilt wohl der Satz: An ihren Früchten sollt ihr sie erkennen. Diejenige Interpretation ist die beste, die zu den glaubhaftesten, natürlichsten Ergebnissen führt. Und da scheint mir allerdings meine Auslegung vor der Schröderschen den Vorzug zu verdienen. Denn sie braucht nicht die Doktorfrage zu beantworten (die Schröder übrigens nicht einmal aufgeworfen hat), warum in einer so detaillierten, ausführlichen Urkunde gerade das wichtigste, die Unterzeichnung der batavischen Zeugen, weggelassen worden ist; sie stellt keine Stammesgemeinschaft der Chamaven und Ribuarier fest und entgeht allen sich aus der Annahme einer solchen aufdrängenden stammesgeschichtlichen Rätsselfragen; und — was das wichtigste ist — sie führt nicht zu der Annahme einer Rechtsgemeinschaft beider Stämme. Im zweiten Bande werde ich auf diesen letzteren Punkt zurückkommen; es wird sich ergeben, daß zwischen beiden Rechten, weder in der fränkischen, noch der späteren Zeit jemals die geringste nähere Verwandtschaft zu bemerken ist. Chamaven und Ribuarier sind selbständige Unterabteilungen der Franken, die zueinander in keinen näheren Beziehungen stehen, ganz im Gegenteil stehen die Chamaven den Saliern weit näher als den Ribuariern.

Als Resultat ergibt sich also: Die Folkersche Urkunde ist nicht zu verwenden zur Feststellung des ribuarischen

¹¹⁰⁾ Vgl. oben A. 51, 91, ferner Aldrici ep. Cenomannici Memoriale (vgl. Gesta Aldrici in Baluze, Miscellanea III, Paris 1860, 118 ff.) Mon. Germ. hist. Legg. Sect. III Concilia, Hannover 1904, 838. Das Memoriale ist eine Fälschung, aber aus der Mitte des 9. Jahrhunderts (vgl. J. Havet, Oeuvres I, Paris 1896, 275 ff.; B. Simon, Die Entstehung der pseudo-isidorischen Fälschungen in Le Mans, Leipzig 1888) und für den Sprachgebrauch der Folkerschen Urkunde also trotzdem verwendbar. Hier heißt es: Wenn das Kloster kaiserlich wäre, „res ipsius monasterii secundum legem Salicam aut Ribuariam tuerentur, sicut alia loca aut res, quae de vestro sunt proprio ...“.

und des salischen Rechtsgebietes. Auch nicht des letzteren; denn die Bezugnahme der Urkunde auf die Lex Salica hängt in ihrer Bedeutung ja allein davon ab, welchen Wert man der Bezugnahme auf die Lex Ribuaria beimißt.

Eine Durchprüfung der scheinbar direkten Quellenzeugnisse¹¹¹⁾ für das salische und ribuarische Stammes- und Rechtsgebiet hat uns also ein negatives Resultat ergeben. Die Worte „Salier“ und „Ribuarier“, „salisch“ und „ribuarisch“ haben ihre ursprüngliche Bedeutung durchgängig in der späteren Zeit nicht festhalten können; für die frühere, insbesondere die merovingische Zeit, fehlen uns aber die Quellen überhaupt.

Gehalten dagegen, wenn auch die Stammesnamen eine andere Bedeutung erhielten, haben sich die Stammesrechte selbst. Und hier ist der Punkt, an dem der Hebel anzusetzen ist, der einzige, an dem dies wirksam geschehen kann. Wo wir im späteren Mittelalter das alte salische und das alte ribuarische Recht selbst wiederfinden, haben wir mit zweifelloser Gewißheit altes salisches und ribuarisches Stamm-land anzunehmen.

Freilich genügt es keineswegs, hier nur einen oder zwei Punkte herauszugreifen. Wohl der bekannteste Unterschied zwischen salischem und ribuarischem Recht ist der des Mündigkeitstermines. Schröder hat denn auch eine Reihe von späteren fränkischen Zeugnissen für den 12- bzw. 15jährigen Termin gesammelt und hat überall dort, wo er jenen antraf, salisches, wo diesen, ribuarisches Rechtsgebiet angenommen.¹¹²⁾

¹¹¹⁾ Übergehen kann ich wohl den kleinen Artikel von C. Gareis, „Das salische Recht und ein Hünengrab bei Gießen“ im Correspondenzblatt des Gesamtvereins der deutschen Geschichts- und Altertumsvereine XXVI, Darmstadt 1878, 28 f., der die Kopfzierden der Lex Salica in einem hessischen Grabe gefunden haben will.

¹¹²⁾ Untersuchungen zu den fränkischen Volksrechten in Picks Monatschrift für die Geschichte Westdeutschlands VI, 501 f. A. 3; Herkunft der Franken in Historische Zeitschrift N. F. VII, 48 f., 53 A. 9; Ausbreitung der salischen Franken in Forschungen zur deutschen Geschichte XIX, 141 ff.; die „Franken und ihr Recht“ in Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte II, 42 ff. Vgl. auch W. T. Kraut, Die Vormundschaft nach den Grundsätzen des deutschen Rechts, Göttingen 1835, I, 133 f.

Namentlich haben er, und vor ihm schon Dove¹¹³⁾, den 12jährigen Termin besonders häufig in Hessen gefunden. Aber folgt daraus, daß Hessen gerade salfränkisch war? Der 12jährige Termin findet sich außer bei den Salfranken noch bei den Langobarden¹¹⁴⁾, Sachsen¹¹⁵⁾, Friesen¹¹⁶⁾, Altnorwegern und Isländern¹¹⁷⁾, Baiern-Österreichern¹¹⁸⁾ und stellenweise im späteren alamannischen Recht¹¹⁹⁾, also fast bei allen deutschen Stämmen! Es ist schon an sich doch recht unwahrscheinlich, daß zwei so weit voneinander entfernt wohnende Stämme, wie die chattischen und die salischen Franken, eine Rechtsgemeinschaft gebildet haben sollen. Man muß jedenfalls zunächst von der Annahme ausgehen, daß jene ein besonderes, vom salischen und ribuarischen verschiedenes Recht gehabt haben, wenn es auch nicht aufgezeichnet worden ist. Eine vereinzelte Übereinstimmung hinsichtlich des Mündigkeitstermins vermag diese Annahme noch nicht zu erschüttern, da der gleiche Termin bei so vielen deutschen Völkerschaften begegnet, ohne daß zwischen diesen darum eine nähere Verwandtschaft bestünde. Schröder geht von der falschen Voraussetzung aus, daß es neben Saliern, Ribuariern und Chamaven überhaupt keine anderen Stämme der Franken gegeben habe — er setzt voraus, was er beweisen will, daß die chattischen Franken einen vom salischen besonderen Stamm nicht gebildet haben. Im dritten Bande dieses Werkes werde ich den Nachweis versuchen, daß dies in der Tat wohl der Fall gewesen ist.

Was sodann den 15jährigen Termin anbetrifft, der z. B. in Aachen¹²⁰⁾ für Knaben bestand, so äußert sich Schröder hier

¹¹³⁾ Zeitschrift für Deutsches Recht XIX, 393, Zeitschrift für Kirchenrecht IV, 174.

¹¹⁴⁾ Schröder, Ausbreitung der Franken in Forschungen XIX, 142.

¹¹⁵⁾ W. T. Kraut, Die Vormundschaft nach den Grundsätzen des deutschen Rechts I, Göttingen 1835, 113 f.; F. Rive, Geschichte der deutschen Vormundschaft II, Braunschweig 1866, 59 ff.; Schröder, Ausbreitung in Forschungen XIX, 142 A. 12..

¹¹⁶⁾ Schröder, Untersuchungen in Pucks Monatsschrift VI, 502 A. 1.

¹¹⁷⁾ K. Maurer in Zeitschrift für deutsche Philologie II, 443.

¹¹⁸⁾ Schröder, Ausbreitung 143 A. 2. ¹¹⁹⁾ A. a. O.

¹²⁰⁾ H. Loersch, Ein verschollenes Aachener Stadtrechtbuch in den Annalen des Historischen Vereins für den Niederrhein XXXII, Köln

selbst zweifelhaft.¹²¹⁾ In der Tat kann dieses Zeugnis für sich allein nicht genügen, um Aachens Zugehörigkeit zu Ribuarien zu beweisen, weil ja der Mündigkeitstermin im Mittelalter fast überall in Deutschland erhöht wurde.¹²²⁾

Das Hauptgewicht legte Schröder endlich bei seinen früheren Untersuchungen auf die Agrarverfassung, die strenge Feldgemeinschaft, die, bei den Saliern länger als bei den übrigen Frankenstämmen festgehalten, entweder selbst oder in ihren angeblichen Folgeerscheinungen, namentlich dem sogenannten *medhem*, das eigentliche Kriterium zur Unterscheidung des salischen und ribuarischen Rechtsgebietes liefern sollte.¹²³⁾ Auf diese mit großem Scharfsinn durchgeführten, aber doch in vielen Punkten nicht überzeugenden¹²⁴⁾ Ausführungen einzugehen, kann ich mir ersparen, weil Schröder jetzt selbst den Zusammenhang des *medhem* mit dem salischen Feldgemeinschaftssystem aufgegeben hat und die Abgabe

1878, 119f; Schröder, Ausbreitung der Franken in Forschungen XIX, 142 A. 3. Mädchen wurden mit 14 Jahren mündig.

¹²¹⁾ Franken und ihr Recht in Zeitschrift für Rechtsgeschichte II, 48 A. 5: „allerdings sprechen fränkische Zeugnisse mit dem Termin von 15 Jahren nicht notwendig für das ribuarische Recht.“

¹²²⁾ Kraut, Die Vormundschaft nach den Grundsätzen des deutschen Rechts I, 132 ff.; vgl. auch R. Sohm, Fränkisches und römisches Recht in Zeitschrift für Rechtsgeschichte I, 4 A. 1; Schröder, ebenda II, 42 und in Herkunft der Franken, Historische Zeitschrift N. F. VII, 48 A. 5.

¹²³⁾ „Ausbreitung der salischen Franken“ in Forschungen zur Deutschen Geschichte XIX, 144 ff.; „Untersuchungen zu den fränkischen Volksrechten“ in Picks Monatschrift VI, 484 ff.; „Die Franken und ihr Recht“ in Zeitschrift für Rechtsgeschichte II, 49 ff.

¹²⁴⁾ Schröders Resultate hatten im allgemeinen keine Annahme gefunden, vgl. v. Inama-Sternegg, Deutsche Wirtschaftsgeschichte bis zum Schluß der Karolingerperiode I, 42 ff., 92 ff.; G. Waitz, Deutsche Verfassungsgeschichte I (3. Aufl.) 134; G. L. v. Maurer, Einleitung der Geschichte der Mark-, Hof-, Dorf- und Stadtverfassung und der öffentlichen Gewalt, München 1854, 144; K. Lamprecht, Deutsches Wirtschaftsleben im Mittelalter, Untersuchungen über die Entwicklung der materiellen Kultur des platten Landes auf Grund der Quellen zunächst des Mosellandes I, Leipzig 1886, 104 ff., 391 ff.; Brunner, Rechtsgeschichte II, 236 ff.; I (2) 297, A. 21; J. J. Thonissen, L'organisation judiciaire, le droit pénal et la procédure pénale de la loi Salique. Bruxelles 1882, 373.

durch Entlehnung aus dem römischen Steuersystem zu erklären sucht.¹²⁵⁾ Damit verlieren aber alle von Schröder aufgeführten Stellen über das *medhem*, die *stuofa*, siebente Gabe und dergl. ihre Bedeutung für die Feststellung des salischen Rechtsgebietes. Besondere Zeugnisse für strenge, an nachweisbar altem Kulturland bestehende Feldgemeinschaft hat Schröder nicht beigebracht; alle seine Belegstellen beziehen sich vielmehr auf *gerodetes* oder überhaupt noch wüstes Land; diese Stellen bedürfen aber natürlich zu ihrer Erklärung keineswegs der Annahme einer spezifisch salischen Sonderrechtsbildung; auch die *Lex Ribuaria* kennt ja die *silva communis*.¹²⁶⁾ Vielmehr wäre dies nur bei solchen Stellen der Fall, die noch in größerem Maßstabe strenge Feldgemeinschaft an altem Kulturland¹²⁷⁾ erkennen ließen. Aber solche zählen eben überall, auch in Hessen und an der Mosel, zu den Seltenheiten, begegnen übrigens auch in zweifellos ribuarischem Rechtsgebiet.¹²⁸⁾ Da unbestrittenermaßen

¹²⁵⁾ Deutsche Rechtsgeschichte⁵ 202 f.: „Landrecht“ (*agraria*), Weidegelder (*pascuaria*), Schweinezehent (*dehem*) werden schon im 6. und 7. Jahrhundert für die römischen Teile des Reiches bezeugt. „Ob diese Abgabe dann das Vorbild für den fränkischen *Medem* geworden ist, muß dahingestellt bleiben. Sicher ist, daß der letztere eine dauernde Belastung aller neu in Kultur genommenen Grundstücke bildete, insoweit also wohl aus dem Bodenregal des Königs abzuleiten ist; dagegen ist die Auffassung des *Medems* . . . als einer allgemeinen Hufenabgabe nicht gerechtfertigt. . . . Ganz unsicher ist die Herkunft und Bedeutung . . . der *steora* oder *ostarstuofa* der Mainfranken . . . Der in dem Gebiet der chattischen Franken mehrfach erwähnte Königsscheffel . . . und die auch hier vorkommende *stuofa* scheinen mit dem *Medem* identisch gewesen zu sein.“ Damit wird der Zusammenhang aller dieser Abgaben mit einer salischen singulären Agrarverfassung nicht mehr aufrechterhalten.

¹²⁶⁾ Rib. 76: *Si quis Ribuarus in silva commune seu regis* . . .

¹²⁷⁾ Denn daß die *Lex Salica* von allen geschriebenen Volksrechten am stärksten von dem System der Feldgemeinschaft beherrscht wird, ist freilich unverkennbar; vgl. Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 217 und die dortigen Zitate.

¹²⁸⁾ *Lacomblet*, Urkundenbuch I Nr. 284 (1117) (Remagen). Viele verschiedenartige Güter, Weinberge, Äcker, Kirchen werden als „*omnibus* (den Remagern) *communes*“ bezeichnet, als „*cunctorum in R. tam divitum quam pauperum iuris*“, so daß die ganze Bürgerschaft darüber verfügt (durch *communis traditio*).

alle Stämme einstmals dem System der strengen Feldgemeinschaft folgten, kann ein geringes Mehr oder Weniger der Überreste nicht ins Gewicht fallen. Vor allem kommt aber auch hier wieder als entscheidende Entkräftung aller solcher Argumente in Betracht, daß die chattischen Franken ja doch sehr wohl die strenge Feldgemeinschaft ebenso lange und länger als die Salier festgehalten haben können, ohne darum selbst Salier sein zu müssen. Das salische Rechtsgebiet läßt sich auf dem abgekürzten Wege, den Schröder gegangen ist, nicht feststellen.

Es ist sodann noch von Ficker versucht worden, die Heimat der Lex Ribuarica zu bestimmen¹²⁹⁾; aber auch hier handelt es sich um einen Versuch mit unzulänglichen Mitteln. Ficker gelangt zu dem Resultat, daß die ursprüngliche Heimat der Lex nicht im späteren Ducatus, sondern an der Mosel zu suchen sei. Sein Hauptargument ist die spätere Gestaltung des niederrheinischen ehelichen Güterrechtes, welches mit dem der Lex Ribuarica nicht übereinstimme. Aber er selbst muß in mehr als einer Beziehung zugeben, daß sich der sachliche Unterschied aus der zeitlichen Weiterentwicklung eventuell erklären lassen könne.¹³⁰⁾ Und sollte auch eine solche Erklärung versagen — im zweiten Bande werde ich auf die in Betracht kommenden Fragen genauer eingehen — so ist doch jetzt schon zu bemerken, daß dieses vereinzelte Argument, welches sich nur auf einen einzigen Titel der Lex Ribuarica und noch dazu auf den der Interpretation so große Schwierigkeiten verursachenden Titel 37 stützt, durchaus nicht allein geeignet sein kann, ein so unwahrscheinliches Resultat zu stützen, wie es dasjenige ist, zu dem Ficker gelangt. Man erkennt eben auch hier wieder die Unmöglichkeit, ein befriedigendes Resultat zu erzielen, wenn man sich bei einer rechtsvergleichenden Untersuchung auf vereinzelte Punkte beschränkt, sie nicht im weitesten Umfange durchführt. Noch unsicherer als das angeführte ist das zweite Hauptargument Fickers, die Ribuarier müßten den Burgundern

¹²⁹⁾ Mitteilungen des Instituts für Österreichische Geschichtsforschung, V. Ergänzungsband 52 ff.

¹³⁰⁾ A. a. O. 53 f.

benachbart gewesen sein, weil diese sowohl im Titel 31 als in 36 vor den übrigen Stämmen genannt seien.¹³¹⁾

Wollen wir also zu einwandfreien Resultaten gelangen, so müssen wir die Zusammenhänge der alten fränkischen Stammesrechte mit dem fränkischen Recht des späteren Mittelalters in allen einzelnen Beziehungen aufzudecken, und ein Gesamtbild sowohl von jenen als von diesem zu zeichnen versuchen. Nur dort, wo wir in der Gesamtheit der Rechtsnormen der späteren Zeit, im Prozeß-, Straf- und Privatrecht, die charakteristischen Prinzipien oder sogar die besonderen Einzelbestimmungen der alten Volksrechte, der *lex Salica* und der *lex Ribuaria* wieder auffinden, können wir salische bzw. ribuarische Abstammung konstatieren, hier aber auch mit unzweifelhafter Gewißheit. Dagegen kann die Übereinstimmung in einzelnen Punkten die Annahme einer Verwandtschaft nicht begründen, kaum zu einer Vermutung in dieser Beziehung berechtigen. Alle Materien, alle Rechtsgebiete, über die sich die *leges* überhaupt äußern und in welchen sie besondere Stammeseigentümlichkeiten zeigen, müssen durchforscht und abgesucht werden. Dadurch wird die Untersuchung umständlich und schwierig, aber nur so ist sie überhaupt durchführbar, und nur auf diese Weise sind namentlich die drei wesentlichsten Fragen zu beantworten, nämlich die Fragen nach der salisch-ribuarischen Grenze im Westen und Nordwesten, nach dem Stammesrechtlichen Verhältnisse, in dem die Chamaven zu den übrigen Franken stehen, und endlich vor allem die Frage nach der Stammesverwandtschaft der Chattischen und der Moselfranken einerseits mit den Saliern oder Ribuariern andererseits. Mit den beiden ersten Fragen wird sich der zweite, mit der letzten der dritte Teil dieses Buches beschäftigen.

Ich mußte bei der Untersuchung von einer Voraussetzung ausgehen, die noch heute bestritten oder wenigstens nicht ungeklärt ist, deren Berechtigung aber gerade meine Unter-

¹³¹⁾ A. a. O. 56 f. Vgl. auch Brunner, Rechtsgeschichte I², 447 A, 22, 23.

suchung erweisen sollte, und, wie ich hoffe, auch erwiesen hat: Die fränkischen Stammesrechte haben sich in allen ihren wichtigen Besonderheiten bis an das Ende des Mittelalters in ihren Stammessitzen unverändert oder jedenfalls noch deutlich erkennbar erhalten. Gerade dieser Nachweis, diese Feststellung der zeitlichen Dauer der fränkischen Volksrechte ist, wie schon eingangs bemerkt worden, neben der Abgrenzung ihrer Geltungsgebiete das zweite Hauptziel meines Buches. Ich glaube aber, was nun dieses letztere anbelangt, zur Rechtfertigung meines Unternehmens nur wenig sagen zu müssen. Über das Geltungsgebiet der fränkischen Leges ist viel geschrieben worden; namentlich haben wir die eingehenden Forschungen Schröders. Es bedurfte des Nachweises, daß alle diese Arbeiten bisher ein sicheres Resultat nicht haben ergeben können. Über die Geltungsdauer aber haben wir überhaupt noch keine Untersuchung; die verschiedenen Ansichten, die heute darüber bestehen, gründen sich ausschließlich auf Vermutungen oder Einzelbeobachtungen.¹³²⁾ Hier wie dort kann aber nur eine umfassende Nachforschung zum Ziele führen.

Selbst über die Fortdauer der Stammesrechte überhaupt — abgesehen von den fränkischen — existiert mit Ausnahme der vortrefflichen Arbeit Neumeyers für Italien¹³³⁾ keine selbständige größere Untersuchung. Die herrschende

¹³²⁾ Ich erinnere nur an Brunners Monographien, die in Einzelmaterien auf überraschende Übereinstimmungen des ältesten und spätesten fränkischen (salischen) Rechtes hinweisen; man vergleiche etwa Sippe und Wergeld in der Zeitschrift für Rechtsgeschichte II, Weimar 1882, 35 ff. Gerade diesem Aufsatz Brunners verdanke ich, wie ich gerne bekennen will, die erste Anregung zu dieser Untersuchung. Man vgl. ferner z. B. K. Schulz, Das Urteil des Königsgerichts unter Friedrich Barbarossa über die Porstendorfer Besitzung des Klosters Pforte, in Zeitschrift des Vereins für Thüringer Geschichte und Altertumskunde, N. F. I, Jena 1878, 155 ff.

¹³³⁾ Vgl. oben A. 51 a. E. Aber auch Neumeyer geht auf die Geschichte der inneren Weiterentwicklung des Rechts nur sehr wenig ein, er bedarf dessen für seinen Zweck auch nicht, und so unterscheidet sich seine Arbeit erheblich von der meinigen, die hauptsächlich rechtsvergleichender Natur ist.

Meinung, z. B. die durch Stobbe¹³⁴⁾, Brunner¹³⁵⁾, Schröder¹³⁶⁾,

¹³⁴⁾ Geschichte der deutschen Rechtsquellen I, Braunschweig 1860, 266 ff.: „Im Laufe der Zeit änderten sich nicht bloß die Grundlagen, auf welchen der Staat durch die Karolinger aufgerichtet war, sondern auch die ständischen Verhältnisse, die Ansichten über die Verbrechen und deren Strafen und über die Beweismittel in einem solchen Grade, daß Kapitularien und Volksrechte, wenn sie auch niemals durch einen staatlichen Akt aufgehoben wurden, doch allmählich außer Übung kommen mußten. „Die alten Volksrechte hatten vornehmlich von dem Strafrechte gehandelt und die Bußen für die Verbrechen nach dem ständischen Unterschiede bestimmt; mit der Bildung neuer Stände und mit der allmählichen Ausdehnung der öffentlichen Strafen gegenüber den bisherigen Strafbußen werden neue strafrechtliche Grundsätze notwendig. Der sich ausbreitende Verkehr, das aufblühende städtische Leben, die veränderten Grundbesitzverhältnisse machten die fortdauernde Geltung der alten Gesetze unmöglich und ließen neue Rechtsätze sich ausbilden. Freilich versteht es sich von selbst, daß, wenn auch die geschriebenen *leges Barbarorum* längst außer Übung gekommen waren, die rechtlichen Verschiedenheiten der Stämme noch lange Zeit hindurch fortbestanden.“ (268) „Die Volksrechte waren außer Übung gekommen und das Prinzip der Persönlichkeit der Rechte war dem der Territorialität gewichen; damit waren aber nicht die Stammesunterschiede selbst gefallen, sondern es bestehen manche der Rechtsverschiedenheiten, welche sich in den Volksrechten zeigten, auch noch in den späteren Quellen weiter fort und es lassen sich die Rechtsquellen, welche demselben Stamme angehören, auch ihrem Inhalt nach als eine zusammengehörige Familie betrachten. Am deutlichsten ist diese Stammesverwandtschaft in den sächsischen Rechtsquellen zu verfolgen . . . Nicht ganz ebenso geschlossen und fest hat sich das schwäbische, bayrische und französische Recht entwickelt. Außer der Stammesgemeinschaft bewirkte auch die Zusammengehörigkeit zu einem Territorium die Gleichmäßigkeit der Rechtsquellen, welche in demselben entstanden.“ (272 f.)

¹³⁵⁾ Brunner, Grundzüge der deutschen Rechtsgeschichte 4. Aufl. Leipzig 1910: Die „Rechtssätze der *leges* und Kapitularien, auch wenn sie sich gewohnheitsmäßig festgewurzelt hatten“, seien „durch die Umgestaltung der Verfassungsgrundlagen und die mit dem Kulturzustande sich ändernden Rechtsanschauungen allmählich bei Seite geschoben worden. Rechtsgeschichte I² 382: Die Nivellierung der stammesrechtlichen Gegensätze sei bereits in der fränkischen Periode angebahnt, wenn auch noch nicht vollendet worden; doch seien schon damals bemerkenswerte Anfänge einer das ganze Reich umspannenden Rechtseinheit vorhanden gewesen, die schließlich zu einer Gemeinsamkeit aller Rechtsinstitutionen vor der Rezeption geführt habe.

¹³⁶⁾ Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 663 f. äußert sich dahin, daß sich die Volksrechte höchstens bis etwa zum Jahre 1000 „noch in einer

Heusler¹³⁷⁾, v. Amira¹³⁸⁾ in ihren großen Werken vertreten wird, geht dahin, daß sich im großen und ganzen über die fränkische Zeit hinaus nur Einzelheiten der Stammesrechte erhalten haben.¹³⁹⁾ Infolge der „Umgestaltung der Verfassungsgrundlagen“ und der mit dem „Kulturzustande sich ändernden Rechtsanschauungen“ seien die Volksrechte allmählich beiseite geschoben worden und in Vergessenheit geraten.

Diese Ansicht ist in ihrer Allgemeinheit unbewiesen, für das salische und ribuarische Recht, wie ich nachzuweisen hoffe, jedenfalls unrichtig. In Vergessenheit geraten sind nur die Namen, die bewußten Rückbeziehungen auf die alten Stammesrechte. Erhalten dagegen haben sich ihre Prinzipien und charakteristischen Rechtsregeln selbst; diese bilden noch im späteren Mittelalter den eigentlichen Kern des fränkischen Rechts im salischen bzw. ribuarischen Rechtsgebiet. Natürlich erscheinen manche der alten Gedanken in modifizierter, modernisierter Form; trotzdem sind sie durchweg nicht zu verkennen. Und in überraschendster Weise ist vielfach auch die alte Form gewahrt. Für das fränkische Recht trifft die herrschende Ansicht jedenfalls nicht zu.

Was nun weiter das Verhältnis der beiden fränkischen Sonderrechte zueinander anbelangt, so gehen hier die Ansichten weit auseinander. Daß der salisch-ribuarische Gegensatz im Anfang die fränkische Zeit nicht überlebt habe, wird

gewissen Geltung“ gehalten hätten, aber dann seit dem 11. Jahrhundert „vollständig in Vergessenheit“ geraten seien, weil staatliche und ständische Verhältnisse und die wirtschaftlichen Lebensbedingungen andere geworden wären, und daß auch von dem besonderen Gewohnheitsrecht des einzelnen Stammes nur vereinzelte — wenn auch z. B. im Süden bedeutende — Elemente stehengeblieben wären.

¹³⁷⁾ Institutionen des deutschen Privatrechts I, 20 ff.

¹³⁸⁾ K. v. Amira, Recht in Pauls Grundriß der germanischen Philologie IX. Abschnitt, Straßburg 1897, 77 f.

¹³⁹⁾ A. A. z. B. G. Seeliger in Waitz, Verfassungsgeschichte V² 159 ff., VI² 513 ff.: „... vor allem ist es das Recht der einzelnen Stämme, ... welches volle Geltung behauptete, in den verschiedensten Verhältnissen, Zivil- und Strafsachen, zur Anwendung kam“ etc. Es ist freilich nur von der Zeit bis zur Mitte des 12. Jahrhunderts die Rede.

zwar noch übereinstimmend angenommen, und das steht ja auch im Einklange mit der erwähnten herrschenden Ansicht über die Fortdauer der Stammesrechte und ihrer Eigentümlichkeiten überhaupt. Aber streitig ist einmal, wie lange der Gegensatz innerhalb der fränkischen Periode selbst noch gedauert, und ferner, welches Recht das andere verdrängt hat.

Für die Vorherrschaft des salischen Rechts treten am entschiedensten gerade diejenigen beiden Forscher ein, die sich am intensivsten und erfolgreichsten mit der Lex Ribuarica beschäftigt haben, R. Sohm und E. Mayer. Sohm hatte noch in seinem bahnbrechenden Aufsatz „Über die Entstehung der Lex Ribuarica“¹⁴⁰⁾ zugegeben, daß wenigstens in einzelnen der später entstandenen Titel der Lex Ribuarica ribuarische Eigentümlichkeiten zum Vorschein kämen¹⁴¹⁾; freilich erklärte er damals schon, in ihrer großen Mehrzahl enthielten die Bestimmungen des zweiten und des vierten Teils der Lex einfach das jüngere salische Recht selbst, welches letzteres mit Unterdrückung des ribuarischen Sonderrechtes rezipiert worden sei.¹⁴²⁾ Noch schärfer spricht sich Sohm in seinem späteren Aufsatz „Fränkisches Recht und römisches Recht“ aus: Der zweite Teil bedeute eine „zweite Auflage“ der Lex Salica und stelle einfach das gemeinfränkische Recht dar, ebenso die späteren Teile.¹⁴³⁾ Das ribuarische Recht

¹⁴⁰⁾ Zeitschrift für Rechtsgeschichte V, Weimar 1866, 380 ff.

¹⁴¹⁾ A. a. O. 406, 446 ff. ¹⁴²⁾ A. a. O. 397 ff., 406 ff., 415 ff., 453 ff.

¹⁴³⁾ Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte I, Weimar 1880, 4 ff.: Der erste und älteste Teil der Lex Ribuarica, welcher etwa der ersten Hälfte des sechsten Jahrhunderts angehört, zeigt uns, daß die beiden Abteilungen des Frankenstammes, Salier und Ribuarier, ihre nationale Verschiedenheit auch in einem nicht unerheblich verschiedenen nationalen Recht ausgeprägt hatten. Jener erste Teil des ribuarischen Volksrechts handelt vom Strafrecht, und wir finden hier ein selbständiges Kompositionensystem, von den Bußansätzen der Lex Salica völlig abweichend. Anders in dem zweiten Teil, der etwa dem Ende des sechsten Jahrhunderts angehört. Hier ist das alt-ribuarische Kompositionensystem mit Stumpf und Stiel ausgerottet und von ganz vereinzelt Ausnahmen abgesehen, das salische Kompositionensystem an seine Stelle getreten. Der ganze zweite Teil der Lex Ribuarica stellt eine Bearbeitung der Lex Salica zu Nutz und Frommen der ribuarischen Franken dar. Die Abweichungen, welche der zweite Teil gegenüber der Lex Salica aufweist, hängen

in seiner ausgeprägten Sonderheit habe schon seit dem Ende des sechsten Jahrhunderts aufgehört zu existieren.¹⁴⁴⁾ Während der Karolingerzeit gebe es also überhaupt nur mehr salfränkisches Recht, und dieses allein sei es deshalb auch, welches im Reichsrecht seinen Ausdruck finde.¹⁴⁵⁾

z. B. die Rechtssätze über den *adfatimus* oder die Rechtssätze des Prozeßrechtes, oder die Rechtssätze über die Morgengabe und über das in Immobilien bestellte Wittum, mit der Fortentwicklung zusammen, welche das salische Recht inzwischen selbst durchgemacht hatte. Der zweite Teil der *Lex Ribuaria* bedeutet eine zweite Auflage der *Lex Salica*, entsprechend dem Rechtszustand am Ende des sechsten Jahrhunderts, und wir entnehmen aus ihm das Recht, welches nunmehr gleichermaßen bei neustrasischen und austrasischen Franken gilt. Den gleichen Charakter weisen die späteren Teile der *Lex Ribuaria* auf. Nur einzelnes können wir als spezifisch ribuarisch nachweisen: den Eintritt der Mündigkeit erst nach 15 Jahren (nach salischem Recht mit 12 Jahren); die Höhe des in fahrender Habe gezahlten Wittums von 50 *Solidi* (bei den Saliern 62 1/2 oder 60 *Solidi*). Im großen und ganzen haben die beiden fränkischen Stammesrechte sich zu einem einzigen großen Strom vereinigt, welcher die Farbe und den Grundton des salischen Rechtes trägt.

¹⁴⁴⁾ A. a. O. 6.

¹⁴⁵⁾ Die Vernichtung des ribuarischen Volksrechtes ist nach Sohm nur die erste siegreiche Schlacht in dem Eroberungskriege, den das salische Recht gegen sämtliche übrigen Stammesrechte geführt hat. Alle sind sie vor dem salischen Recht verschwunden (mit alleiniger Ausnahme des langobardischen); vgl. *Zeitschrift für Rechtsgeschichte* I, 62: „Umfassen wir mit einem Blick die gesamte Entwicklung des deutschen öffentlichen Rechts, der deutschen Gerichtsverfassung, des Lehnrechts, des deutschen Privatrechts, des deutschen Straf- und Prozeßrechts im Mittelalter, dann stellt sich das ganze mittelalterliche Deutschland als ein einziges Rechtsgebiet, nämlich des fränkischen Rechtes dar.“ „Es ist im großen und ganzen in Schwaben kein Schwabenrecht und in Baiern kein Baiernrecht mehr zu finden“, diese „Stammesrechte sind verschwunden vor dem Frankenrecht“ und zwar vor dem Recht der salischen Franken. Das fränkische Recht, welches den Sieg über die andern deutschen Rechte feierte, war das Recht der salischen Franken, während „das ribuarische schon früh seine wesentlichen Eigentümlichkeiten durch Rezeption des salischen aufgegeben hatte“. Im 10. Jahrhundert ist die Entwicklung vollendet; vgl. a. a. O. 9ff. Sohms Ansicht klingt bereits an in K. v. Amira, *Erbenfolge und Verwandtschaftsgliederung nach den altniederdeutschen Rechten*, München 1874, 53. Nachher hat sie vielfachen Beifall gefunden, auch im Auslande, vgl. z. B. A. Declareuil, *Les preuves judiciaires dans le droit franc in Nouv. Revue de droit français*, Paris 1898, 474.

Radikaler noch geht E. Mayer vor.¹⁴⁶⁾ „Nachweisbar wurde auch noch Ende des sechsten Jahrhunderts Ribuarien als salisches Land betrachtet . . . Der Unterschied zwischen Saliern und Ribuariern ist überhaupt erst durch die Lex Ribuariorum hervorgerufen.“¹⁴⁷⁾ „Ein besonderes ribuarisches Recht hat vor 596 wenigstens kodifiziert nicht bestanden. Nur gewohnheitsrechtlich werden sich naturgemäß Differenzen zwischen dem niederrheinischen und dem sonstigen salischen Recht entwickelt haben, Differenzen, die an Umfang und Bedeutung über Gaugewohnheiten in den andern Gebieten des salischen Rechts nicht hinausgegangen sein werden.“¹⁴⁸⁾ „Das ganze Gesetz stellt sich dar als eine einheitliche unter Dagobert I. zwischen 633 und 639 entstandene Kodifikation dieses Gaurechtes, in welcher also zwei Faktoren mitwirkten: Vor allem das jüngere salische Recht dieser Periode und daneben einige lokale Eigentümlichkeiten des ribuarischen Ducatus. Ein wahrhaftiger Stammesrechts-Gegensatz hat überhaupt niemals existiert und ist deshalb auch in der Folgezeit niemals in die Erscheinung getreten.“

Die extremste Ansicht stellt schließlich B. Hilliger in seinem neuesten Aufsatz „Über den Denar der Lex Salica“¹⁴⁹⁾ auf, freilich in diesem Punkte ohne eingehendere Begründung. Er hält es für „selbstverständlich, daß wir in der Lex Salica und Lex Ribuararia nicht mehr eine gesonderte Stammesgesetzgebung erblicken können“. Statt dessen gräbt er die alte von ihm selbst als „fast vergessen“ bezeichnete Ansicht¹⁵⁰⁾ wieder aus, „daß wir es hier mit einer Gesetzgebung der beiden Teilreiche zu tun haben.“¹⁵¹⁾ Dazu muß er allerdings annehmen, „daß die Benennungen Lex Salica und Lex Ribuararia erst ziemlich späten Ursprunges sind. . . . Solange beide Reichshälften getrennt waren, brauchte man auch für die beiden Frankenrechte noch keinen unterscheidenden Namen; erst als sie wieder vereinigt wurden, wie 687, nach der

¹⁴⁶⁾ Zur Entstehung der Lex Ribuariorum, vgl. A. 23.

¹⁴⁷⁾ A. a. O. 38. ¹⁴⁸⁾ A. a. O. 173 ff.

¹⁴⁹⁾ Historische Vierteljahrsschrift X, 53 ff.

¹⁵⁰⁾ Vgl. Waitz, Verfassungsgeschichte II¹, 68f. A. 1 und die dortigen Zitate.

¹⁵¹⁾ Hilliger a. a. O. 53 f.

Schlacht von Testry, und schon vorher unter Childerich II. war ein solcher notwendig geworden“.¹⁵²⁾

Nach Sohm also sind Salier und Ribuarier wohl verschiedene Stämme gewesen, aber seit der Lex Ribuaria hat die Eigenart des ribuarischen Stammes aufgehört zu existieren; nach E. Mayer haben keine verschiedenen Stämme bestanden; nur einige Gaueigentümlichkeiten sind in der Lex Ribuaria der Vergessenheit entrissen worden; nach B. Hilliger endlich haben nicht einmal solche bestanden; die Ribuarier sind einfach den Austrasiern identisch, die Lex Ribuaria ist gemeinfränkisches Recht, für das austrasische Teilreich kodifiziert.¹⁵³⁾

In schroffstem Gegensatz zu diesen Forschern steht die ältere, aber auch heute noch herrschende Ansicht, die vor allem auch Brunner und Schröder in ihren großen Werken festgehalten haben. Diese sieht in den Saliern und Ribuariern von Haus aus verschiedene Stämme. Während der fränkischen Periode hat sich das ribuarische Recht als Stammesrecht gehalten; ja — der gewaltige Einfluß auf die übrigen deutschen Rechte, den Sohm dem salischen Recht vindizieren will, ist nicht von diesem, sondern vom ribuarischen Rechte ausgegangen. Speziell das Reichsrecht ist von ribuarischem, nicht von salischem Geiste beseelt.¹⁵⁴⁾

Diese Ansicht beruht auf der ausdrücklich ausgesprochenen oder stillschweigend vorausgesetzten Annahme, daß die Karo-

¹⁵²⁾ A. a. O. 55.

¹⁵³⁾ Deshalb kann auch Hilliger weitgehende Folgerungen aus der Annahme einer Identität salischen und ribuarischen Rechtes ziehen. In dem obengenannten Aufsatz und dem früheren „Der Schilling der Volksrechte und das Wergeld“ in der Historischen Vierteljahrsschrift VI, Leipzig 1903, 202 ff. gründet er seine „Reihentheorie“ darauf, daß er die Bußen in Sal. 18 (62 $\frac{1}{2}$ Sol.) und Rib. 38 (60 Sol.), in Sal. 29, 3 (45 Sol.) und Rib. 5, 5, 59, 3 (50 Sol.), sowie die Sklavenwertzahlen (in Sal. zuweilen 30 oder 35, in Rib. stets 36 Sol.) als gleichwertig annimmt. Vgl. aber Brunner, Alter der Lex Salica in Zeitschrift der Savigny-Stiftung XXIX, 149 ff.

¹⁵⁴⁾ Brunner, Rechtsgeschichte I², 381; Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 665 A. 12. Ebenso oder ähnlich u. a. v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß IV, 502; W. Sickel, Die Bestrafung des Vertragsbruchs und analoger Rechtsverletzungen in Deutschland, Halle 1876, 9; A. Boretius, Die Capitularien im Langobardenreich, Halle 1864, 81; R. Loening, Der Reinigungsseid bei Ungerichtsklagen 1880, 110 A. 20. usw.

linger ribuarischer Abstammung gewesen seien und nach ribuarischem Rechte gelebt hätten; daß es ihrem Einflusse zuzuschreiben sei, wenn die weitere fränkische Rechtsentwicklung sich in ribuarischen Bahnen bewegt habe.

Man sieht, die Meinungen gehen stark auseinander; aber es sind eben auch nur Meinungen, wenn auch die schwerwiegenden von unsern hervorragendsten Rechtshistorikern; denn irgend eine eingehendere Untersuchung existiert, wie gesagt, bisher nicht. Das gilt auch von Sohms und Mayers Aufsätzen, die bezüglich des ribuarischen Rechts nicht über die Merovinger- und frühere Karolingerzeit hinausgehen. Ich glaube, wenn sie ihre Untersuchungen auf das spätere mittelalterliche Recht ausgedehnt hätten, würden sie zu wesentlich anderen Resultaten gelangt sein.

Hiernach scheint mir eine gründliche Untersuchung des Verhältnisses des ribuarischen zum salischen Recht, der Fortdauer beider Rechte im Mittelalter, ihrer gegenseitigen Beeinflussung und ihres Einflusses auf die übrige deutsche Rechtsentwicklung keines weiteren rechtfertigenden Wortes mehr zu bedürfen. Notwendigerweise ist das erste Problem, das uns hierbei zu beschäftigen hat, das Verhältnis der beiden Leges zum karolingischen Reichsrecht. Spricht sich in diesem überhaupt eine deutlich erkennbare Tendenz für das eine oder das andere der beiden Volksrechte aus, und für welches? Wie ist diese Erscheinung zu erklären? Der Beantwortung dieser Fragen ist der vorliegende Band gewidmet.

Es gilt also vor allem, die Unterschiede der fränkischen Sonderrechte in möglichst weitem Umfange, in den Gebieten des Prozeß-, Straf- und Privatrechtes festzustellen. Es wird sich ergeben, daß tiefgreifende prinzipielle Verschiedenheiten bestehen, die eine Reihe von Einzelunterschieden zur logischen Folge haben. Auch die späteren Teile der Lex Ribuarica enthalten, von geringfügigen Ausnahmen abgesehen, spezifisch ribuarisches Sonderrecht.

Dagegen steht das in den Kapitularien der Karolinger niedergelegte Reichsrecht völlig auf dem Boden des salischen Rechts, das ribuarische bleibt gänzlich unberücksichtigt.

Alle, ausnahmslos alle Unterschiede zwischen den beiden

Volksrechten sind im salischen Sinne entschieden, stets ist es der salische Rechtssatz, niemals der ribuarische, den das Reichsrecht rezipiert hat. Diese Tatsache ist daraus zu erklären, daß die beiden gesetzgebenden Faktoren im fränkischen Reiche, die karolingischen Könige einerseits, die Hof- und Reichsbeamtenschaft in ihrer großen Masse anderseits, dem salischen, nicht dem ribuarischen Stamme und Rechte angehört haben.

Chamavisches Recht kommt in diesem Bande noch nicht in Frage und auch die zwischen salischem und ribuarischem Recht bestehenden Unterschiede werden nur insoweit berücksichtigt, als sie auf das Reichsrecht Einfluß gehabt haben. Erst im zweiten Bande wird darzulegen sein, daß trotz des durch die Reichsgesetzgebung unterstützten salischen Einflusses die ribuarischen Eigentümlichkeiten und Sonderrechtssätze fast ihrem ganzen Umfange nach, die chamavischen immerhin bis zu einem gewissen Grade bis ins spätere Mittelalter hinein in ihren Bezirken — die gleichzeitig festgestellt werden können — sich erhalten haben, mit verhältnismäßig geringen, durch die Wandlung der allgemeinen Zeitverhältnisse bedingten Modifizierungen. Die gleiche Erscheinung wird in noch größerer Reinheit sich in den Gebieten des salischen Rechtes nachweisen lassen. Erst im zweiten Bande sind deshalb die Unterschiede der drei Volksrechte in ihrer Gesamtheit zu entwickeln, und naturgemäß wird auch erst der zweite Band den Resultaten, zu welchen dieser erste gelangt ist, völlige Gewißheit verleihen können.

Im dritten Bande soll endlich der Versuch gemacht werden, das Recht der Ost- und Moselfranken, welches sich vom salischen wie vom ribuarischen in vielen wesentlichen Punkten unterscheidet, zu rekonstruieren.

Zweites Kapitel.

S t r a f r e c h t.

1. Absicht und Ungefähr. Ein tiefgreifender und folgenreicher strafrechtlicher Unterschied zwischen salischem und ribuarischem Recht zeigt sich zunächst bei der Frage der strafrechtlichen Zurechnung. Schon die ältesten Texte der Lex Salica lassen hier und da erkennen, daß Ungefährwerke (also absichtslose Missetaten, die einer Fahrlässigkeit des Täters oder sogar dem bloßen Zufall zuzuschreiben sind)¹⁾; gar nicht oder wenigstens milder bestraft werden, als vorsätzlich begangene Verbrechen. Dies ist zunächst in denjenigen salischen Bestimmungen der Fall, welche die Strafbarkeit der Tat davon abhängen lassen, daß der Angeklagte sie geleugnet hat. So soll nach 9,3 derjenige, der Haustiere oder Vieh eines andern fahrlässig — per sua negligentia — beschädigt oder getötet hat, dann, wenn er gesteht, straflos bleiben und nur zum einfachen Schadensersatz verurteilt werden. Erst wenn er leugnet und überwiesen wird, trifft ihn außerdem noch eine Buße von 15 Sol.²⁾ Denn aus dem

¹⁾ Vgl. W. Ed. Wilda, Das Strafrecht der Germanen, Halle 1842, 578; Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte II, 545; „Über absichtsslose Missetat im altdeutschen Strafrechte“ in Sitzungsberichten der Berliner Akademie der Wissenschaften 1890, 823 = Forschungen zur Geschichte des deutschen und französischen Rechts, Stuttgart 1894, 499; F. Hepp, Die Zurechnung auf dem Gebiete des Zivilrechts, insbesondere die Lehre von den Unglücksfällen, Tübingen 1838, 123 f.; M. Frank, Die kasuelle Tötung in den Volksrechten, In.-Diss. Berlin 1890, 23 ff. Vgl. auch E. Osenbrüggen, Strafrecht der Langobarden, Schaffhausen 1863, 32 ff.; L. v. Bar, Handbuch des Deutschen Strafrechts I, Berlin 1882, 62 f.; R. Schröder, Lehrbuch der Deutschen Rechtsgeschichte, 5. Aufl., 83 f, 358 f.

²⁾ Sal. 9, 3: Si quis animale aut qualibet pecus per sua negligentia nocuerit et hoc confessus fuerit, capitale in locum restituat; ille vero debilem ad se recoligat. Si vero negaverit, et ei fuerit adpro-

Leugnen wird der *dolus*, der rechtswidrige Vorsatz gefolgert.³⁾ Es begegnet hier dieselbe Auffassung, die in bestimmten Fällen, wenn eine Tat, etwa Tötung in Notwehr oder gerechter Rache, straflos bleiben soll, „Verklarung“ vorschreibt, d. h. einen außerprozessualischen Gefährdeeid, verbunden mit einer gleichfalls außergerichtlichen Formalhandlung, durch die die Absichtslosigkeit öffentlich konstatiert wird.⁴⁾ Geht der angeführte Titel der *Lex Salica* auch nicht so weit, eine vollkommene Verklarung zu verlangen, so wird doch zum mindesten erfordert, daß derjenige, der sich eine Straftat nur als Ungefährwerk anrechnen lassen will, sie vor Gericht offen eingestehe.

Dieser formalistischen Schlußfolgerung vom Leugnen auf den rechtswidrigen Vorsatz und damit auf die Strafbarkeit

batum . . . solidos 15 culpabilis iudicetur excepto capitale et dilatura. Vgl. Wilda, Das Strafrecht der Germanen, 570; J. J. Thonissen, L'organisation 276.

³⁾ Brunner, Rechtsgeschichte II, 372, A. 14, 625; G. Waitz, Das alte Recht der salischen Franken, Kiel 1846, 197. — Wilda, Strafrecht 570, 595 A. 3 setzt den Fall dem des Mordes (*Sal. 41, 2, 4*) parallel. Aber die Mordbuße ist nur eine Verschärfung der stets fälligen Totschlagsbuße, wenn der Totschlag mit Absicht heimlich ausgeführt worden ist (vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 627 f.; v. Bar, Handbuch I, 64 f.), während in unserm Falle ja überhaupt keine Bestrafung eintritt, wenn der Täter gesteht. Mord und Ungefährwerk sind Gegensätze, insofern nach der Tat bei jenem Verdunklung, bei diesem Verklarung der Tat eintreten muß (Brunner, Absichtslose Missetat, Berliner Sitzungsberichte 1890, 824 A. 6 = Forschungen, 500 A. 5). Der Normalfall, als welcher auch der unsere anzusehen ist, steht zwischen beiden Extremen. Einen Parallelfall zum Mord liefert dagegen *Sal. 33, 1*: *Si quis de diversis venationibus furtum fecerit et celaverit . . . solidos 45 culpabilis iudicetur*; aus den übrigen Bestimmungen des Titels geht hervor, daß es sich um eine qualifizierte Buße, sehr wahrscheinlich um eine Verdreifachung (vgl. *Add. 1* und *2*, Hessels 194 ff. und *Rib. 42*) handelt, daß die einfache Jagdbuße ebenso wie bei den *Ribuariern* 15 *Sol.* betrug (vgl. auch *Cap. ad leg. Sal. VI, 3 § 2*, Hessels 80).

⁴⁾ Vgl. unten 3. Kap. A. 3, 4; ferner Brunner, Rechtsgeschichte II, 546, „Absichtslose Missetat“, Sitzungsberichte der Berliner Akademie 1890, 825 f. = Forschungen zur Geschichte des deutschen und französischen Rechts 502 ff.; H. Schreuer, Die Behandlung der Verbrechenkonkurrenz in den Volksrechten, Breslau 1896 = O. Gierke, Untersuchungen zur Staats- und Rechtsgeschichte I, 203 ff.; C. Levita, Das Recht der Notwehr, Gießen 1856, 118 ff.

des Delikts begegnen wir noch häufiger in der Lex Salica. Sehr deutlich zeigt sie sich in 9,4, verglichen mit 27,5. 9,4 beschränkt sich darauf, den objektiven Tatbestand festzustellen: Schweine oder anderes Vieh sind in die Feldmark eines anderen gelaufen, der Eigentümer der Tiere leugnet dieses Faktum. Wird es trotzdem bewiesen, so fällt er in 15 Sol. Buße.⁵⁾ 27,5 handelt von dem gleichen Delikt und setzt die gleiche Buße von 15 Sol. fest: Dieser Paragraph geht aber auf die subjektiven Tatbestandserfordernisse ein und verlangt, daß der Täter die Tiere „in furtum“ (hier = heimlich, also vorsätzlich und mit dem Bewußtsein der Rechtswidrigkeit⁶⁾), in die fremde Mark getrieben habe.⁷⁾ Vergleicht man beide Bestimmungen miteinander, so ergibt sich also, daß zum Tatbestande dort das Leugnen, hier die Absicht erfordert, d. h. daß die Absicht durch das Leugnen in formalistischer Weise bewiesen wird.

Die Zurechnung einer Straftat zur Absicht ist natürlich ausgeschlossen, wenn zwar ein vorsätzliches Handeln vorliegt, aber das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit fehlt. In den soeben angeführten salischen Bestimmungen wird durch das Leugnen beides zugleich bewiesen. In einem andern Titel

⁵⁾ Sal. 9,4: Si quislibet porci aut qualibet pecora in messe aliena currerint, et illum negantem ei fuerit adprobatum, sol. XV culp. iud.

⁶⁾ Die Bedeutung von in furtum = heimlich ergibt sich aus 14, add. 3 (Hessels 83, § 7 ff.): Si quis hominem dormientem in furtum expoliaverit (vgl. 35, Add. 2, Hessels 203, § 6), 61, Add. (Hessels 389, § 2, 390, 392) und namentlich aus 28, 1: Si quis in furtum alium locaverit 2: Si quis in furtum elocatus hominem occidere voluerit Thonissen, Loi salique 281 A. 1 übersetzt: „malicieusement, par manoeuvre secrète“. Gegen ihn schon R. Behrend, Lex Salica 52 A. — In 27,5 wird aus der Heimlichkeit auf die rechtswidrige Absicht geschlossen. Auch wenn in 27,6 das Eindringen in einen fremden Garten „in furtum“ mit 15 Sol. bestraft wird, ist nicht an Diebstahlsversuch, sondern einfach an heimliches Eindringen gedacht, Brunner, Rechtsgeschichte II, 563. A. A. Thonissen, Loi Salique 275 A. 2, 337 f.

⁷⁾ Sal. 27,5: Si quis in messe aliena pecus suum in furtum miserit et ipse inventus fuerit sol. XV culpabilis iudicetur. Man erkennt den Unterschied in der Fassung von 9,4, wo ganz objektiv gesagt wird: Si . . . porci . . . currerint etc.

der Lex Salica dagegen kommen überhaupt nur vorsätzliche Vergehungen in Frage, fahrlässige sind der Natur des Deliktes nach ausgeschlossen. Nun tritt aber auch hier Bestrafung nur ein, wenn der Täter leugnet, keine wenn er gesteht; deshalb ist hier anzunehmen, daß in diesem Titel durch das Leugnen das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit bewiesen werden soll, letzteres also zur Strafbarkeit der Tat notwendig ist. Es handelt sich um Sal. 65: Wer das Pferd eines anderen ohne dessen Einverständnis abhäutet, verwirkt, wenn er leugnet, 30 Sol. Buße; gesteht er, so hat er nur Schadensersatz zu leisten.⁸⁾ Hier kann, wie gesagt, durch das Leugnen nur noch festgestellt werden, daß dem Täter das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit nicht gemangelt, daß er nicht etwa in dem Irrtum gehandelt hat, das Pferd sei herrenlos oder sein eigenes.

Vergleichen wir nun hiermit zunächst einmal das ribuarische Recht. Auch die Lex Ribuarica kennt Leugnungs- bußen, aber sie haben eine andere Bedeutung, als die des salischen Rechtes. In Rib. 45 (nach Codex A 5) verwirkt derjenige, der eine gestohlene Sache heimlich in das Haus eines anderen bringt, 45 Sol., und er muß jenem allen erwachsenen Schaden ersetzen; hierzu gehört natürlich vor allem die Diebstahlsbuße, die jenen getroffen. Dies alles aber nur dann, wenn er seine Tat eingesteht; leugnet er und wird

⁸⁾ Sal. 65, 1: Si quis caballum alicuius extra consilium domini sui decotaverit et interrogatus confessus fuerit, caballum in capite reddat. 2: Si vero negare voluerit et ei fuerit adprobatum, excepto capitale et dilatura . . . solidos XXX culpabilis iudicetur. In jüngeren Handschriften zu 38, 8 (Hessels 228, 231—233) und Add. 9 zu 38 (Hessels 123) wird dasselbe Delikt mit nur 3 Sol. bestraft. Um eine Verwechslung mit dem andern, gleichfalls mit 3 Sol. bestrafte Abschneiden von Schweif und Mähne eines Pferdes (Hessels 226, 229 230 vgl. Behrend, Lex Salica, Wortregister 215 und namentlich Thonissen, Loi Salique 334 f. A. 2, gegen Knut Jungbohm Clement, Forschungen über das Recht der sal. Franken vor und in der Königszeit, Berlin 1876, 182, 184) handelt es sich wohl kaum, weil in Hessels 231 und 233 (Emendata) beide Delikte nebeneinander aufgeführt werden. Vielleicht soll die Buße von 3 Sol. den Normalbetrag der in 65 erwähnten Schadensersatzpflicht, von welcher in 38 keine Rede, darstellen? Zu 65 vgl. auch Vanderkindere in Mémoires de l'Académie de Belgique XLI, Nr. III, 27 ff.

überführt, dann wird er außer zum Ersatz auch noch selbst zur Diebstahlsbuße verurteilt.⁹⁾ Hier wird offenbar stets vorausgesetzt, daß der Täter das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit hatte¹⁰⁾, aus dem Leugnen wird aber geschlossen, daß er nicht etwa nur Hehler war, sondern auch den Diebstahl ausgeführt hatte, deshalb trifft ihn hier die Diebstahlstrafe. Geschlossen wird nicht auf den Dolus des in Frage stehenden, sondern auf die Täterschaft eines ganz anderen Deliktes, das Geständnis ist wesentlich nicht für eine Schuld-, sondern für eine Tatfrage. Noch deutlicher zeigt sich der Unterschied beider Rechte in Rib. 54,1. Hier verwirkt derjenige, der einen Leichnam ausraubt, bevor er bestattet ist, wenn er die Tat gesteht, 60, wenn er sie aber leugnet und sodann überwiesen wird, 100 Sol.¹¹⁾ Natürlich ist dieses Delikt stets dolos, Fahrlässigkeit ist ausgeschlossen und ein Schluß aus dem Geständnis auf Abwesenheit des Dolus wäre unsinnig. Nach Brunner würde hier auf einen Dolus „von erhöhter Strafbarkeit“ geschlossen¹²⁾, es ist aber gar nicht einzusehen, wie sich dieser inhaltlich von dem minder strafbaren unterscheiden sollte. Ich möchte dagegen vermuten, daß im ribuarischen Recht das Leugnen wirklich zuweilen als besonders strafscharfend ins Gewicht fiel, und zwar deshalb, weil gerade das ribuarische Beweisverfahren in weit höherem Maße als das salische auf die Wahrheitsliebe des

⁹⁾ Rib. 45 (Codex A. 45): Si quis nesciente homine furtivam rem in eius possessione introduxerit et ibidem inventa fuerit, 45 Solidos culp. indicetur, vel quidquid ei damnum accesserit, alium tantum restituat. Si autem negare et convictus fuerit, capitale cum texaga et dilatura culpabilis indicetur.

¹⁰⁾ Arg. verbis „nesciente homine“ „introduxerit“. Das Vorbild des Titels ist Sal. 34, 4: Si quis per malo ingenio in curte alterius aut in casa vel in quolibet aliquid de furto miserit, hoc est nesciente domino et ibi inventus fuerit . . . Offenbar ist in Rib. 45 dasselbe Delikt gemeint.

¹¹⁾ Rib. 54, 1: Si quis hominem mortuum, antequam humitur, expoliaverit, si interrogatus confessus fuerit, bis trigenus solidus multetur. Si autem negaverit et postea convictus fuerit, bis quinquagenos solidos cum dilatura multetur, aut cum 6 jurit. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 625 A. 16; 372 A. 14. Schreuer in Untersuchungen I, 33 A. 33; 64 A. 44; 65 A. 52; 154 A. 6; 169 A. 7.

¹²⁾ Rechtsgeschichte II, 625.

Angeklagten abstellte; denn da es keinen Augenzeugenbeweis kannte, lief es fast immer auf den Exkusationseid des Angeklagten hinaus.¹³⁾

Diese altribuariaische Bedeutung der Leugnungsbuße treffen wir wieder in Rib. 86, und hier tritt der Unterschied vom salischen Recht besonders einleuchtend hervor. Denn Rib. 86 ist offenbar eine Nachbildung von Sal. 65.¹⁴⁾ Der ganze Teil der Lex, zu welchem der Titel gehört und welcher außer ihm noch die Titel 80, 82—85 umfaßt¹⁵⁾, stellt sich als eine Nachbildung der Lex Salica dar.¹⁶⁾ Nach Rib. 86 hat nun bei der unerlaubten Enthäutung eines Pferdes das Geständnis nicht, wie im salischen Recht, vollkommene Strafflosigkeit zur Folge, es tritt vielmehr die salische Buße von 30 Sol. ein; doch erhöht sie sich für den Leugnenden auf 100 Sol.¹⁷⁾ Damit ist das salische Vorbild im ribuarischen Sinne umgeändert. Die Exzerptoren übernahmen das salische Delikt nebst der Buße von 30 Sol. In dieser aber lag nach salischem Recht schon der Dolus inbegriffen; an den Fall, daß dem Täter das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit fehlen könne, wenn er etwa das Pferd für sein eigenes halte, haben die Exzerptoren offenbar nicht gedacht und deshalb an die Stelle der salischen Leugnungsbuße, die ihnen hier sinnlos schien, die ribuarische gesetzt.

¹³⁾ Vgl. unten 3. Kap. Nr. 4. ¹⁴⁾ Vgl. oben A. 8.

¹⁵⁾ Vgl. Sohm, Über die Entstehung in Zeitschrift für Rechtsgeschichte V, 392 f., 452 ff., insbesondere 454; Praefatio zur Lex Ribuarica, Mon. Germ. hist. Legg. Sect. V, 192. Nach Sohm wäre der Titel erst unter Carl Martell oder zur Zeit der Anfänge Pipins entstanden. A. A. Brunner, Rechtsgeschichte I², 446, der die Entstehung auch dieses Teiles unter Dagobert I. (629—634) ansetzt. Etwa dieselbe Zeit nimmt E. Mayer, „Zur Entstehung“ an, vgl. oben S. 8 A. 25.

¹⁶⁾ Hierin unterscheiden sich die Titel 80 ff. ganz zweifellos von 65—79, die keinerlei Beziehungen zur Lex Salica aufweisen, Sohm hat also insoweit jedenfalls Recht, beide Gruppen zu unterscheiden, obwohl eine verschiedene Entstehungszeit trotzdem sehr zweifelhaft ist, vgl. Brunner a. a. O. (s. vorhergehende Anmerkung).

¹⁷⁾ Rib. 86, 1: Si quis caballum alterius mortuum seu quocumque libet animal extra consilium domini sui excorticaverit, 30 Solidos culpabilis judicetur. 2: Si autem negaverit et convictus fuerit, 100 solidos cum capitale et delatura multetur. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 625 A. 15.

Wir erkennen also die völlig verschiedene Bedeutung, welche dem Leugnen des Angeklagten im salischen und im ribuarischen Recht beigelegt wird. Hier fällt es lediglich als strafscharfendes Moment ins Gewicht, dort vervollständigt es den Schuldbeweis, indem es formalistisch den Dolus bzw. das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit beim Angeklagten feststellt.

Können wir aus den erwähnten Stellen der Lex Salica nun auch wohl keine allgemeinen Schlüsse ziehen, — denn aus ihnen geht nur hervor, daß in den betr. Einzelfällen die Frage der subjektiven Verschuldung bzw. das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit strafrechtlich von Wichtigkeit war — so scheint mir doch, daß einigen anderen Stellen vielleicht eine allgemeinere Bedeutung beigegeben werden könnte. Zuerst in Sal. 9 Add. 2 (Hessels Sp. 56 ff., Nr. 8) begegnen wir den Worten: „per inimiciam aut per superbia“. 9 Add. 2 reiht sich den beiden angeführten Titeln über die Beschädigung fremder Fluren durch Vieh an. Wenn der Täter, als er das Vieh auf das Nachbargrundstück trieb, „per inimiciam aut per superbia“ den Zaun desselben zerbrach, dann wächst die in 9, 4 und 27, 5 normierte Buße von 15 Sol. auf 30 Sol. an.¹⁸⁾ Aber nur die Effractura verschärft das Delikt¹⁹⁾, bezügl. der strafrechtlichen Wertung des Dolus besteht zwischen allen drei Titeln kein Unterschied. „In furtum“ bedeutet heimliches, „per inimiciam aut per superbia“ gewaltsames Handeln, beide Begriffe sind Unter-

¹⁸⁾ Sal. 9 Add. 2 (Hessels 59): Si vero per inimiciam aut per superbia sepem alienam aperuerit, et in messe, in prato . . . vel in quolibet laborem pecora miserit, cuius labor est, si convinctus eum fuerit ad testibus stematum damnum reddat et insuper . . . solidos 30 culpabilis iudicetur. Thonissen, Loi Salique 331 A. 2, übersetzt: „par bravade ou par vengeance“, J. Clement, Forschungen 121: „Aus Feindschaft oder aus Übermut“. Vgl. unten A. 20, ferner Wilda, Strafrecht 559.

¹⁹⁾ Ähnlich wie der Einbruch die Diebstahlstrafe verschärft, vgl. Sal. 11. Schreuer in Untersuchungen L, 57 ff. hat nachgewiesen, daß die in Sal. 11 bestimmten Bußen nicht in Einbruchs- und Diebstahlsbußen zerlegt werden können, sondern selbständige Präsumtivdelikte sind (anschließend R. Behrend, Lex Salica² 21 f. A.; vorher schon Brunner, Rechtsgeschichte II, 646 A. 70; vgl. auch Thonissen, Loi Salique 311); ebendasselbe wird auch von unserer Stelle zu sagen sein, die Schreuer auffallenderweise nicht erwähnt.

begriffe des dolosen Handelns überhaupt, nur daß ein solches vorliegen müsse, wollen die Worte „per inimicium etc.“ zum Ausdruck bringen, weiter nichts. — Nun finden wir dieselben Worte auch wieder in 38 Add. 5 (Hessels Sp. 230, 232, 233) bei der Beschädigung fremden Viehs, sie fehlen dagegen in Add. 6 (Hessels Sp. 216, Nr. 6, 221—224), wo das gleiche Delikt mit der gleichen Buße von 30 Sol. bedroht wird.²⁰⁾ Hier hat also die „superbia aut inimicia“ eine Qualifizierung des Delikts und damit eine Verschärfung der Strafe nicht zur Folge, hier ist vielmehr völlig klar, daß mit jenen Worten lediglich der Dolus bezeichnet werden soll²¹⁾ und daß ein solches doloses Handeln auch in Add. 6 zum Tatbestand gehört, obwohl es nicht ausdrücklich erwähnt ist. Und ebenso wie in 38 Add. 6 könnte in allen strafrechtlichen Bestimmungen der Lex der Dolus stets die stillschweigende Voraussetzung der Strafbarkeit sein.

Sollte aber eine solche allgemeine Schlußfolgerung auch zu weitgehend erscheinen, soviel ist jedenfalls sicher und als Resultat festzuhalten, daß schon die ältesten Texte der Lex den Begriff der absichtslosen Missetat kennen und bei der Bestrafung das subjektive Schuldmoment berücksichtigen.²²⁾

²⁰⁾ 38 Add. 5: Si quis per superbiam aut per inimicitiam caballos aut jumenta aliena trebatterit vel debilitaverit . . . solidos 30 culpabilis iudicetur. Add. 6: Si quis jumentum alienum trebatterit, sol. 30 culpabilis iudicetur. Vgl. Wilda, Strafrecht 547.

²¹⁾ „Per inimicium“ wird dafür auch sonst gebraucht, vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 544, Absichtslose Missetat in Berliner Sitzungsberichte 1890, 823 = Forschungen 498. „Per superbia“ bedeutet wohl hauptsächlich die Gewaltanwendung, vgl. Sal. 32, Add. 3 (Hessels 194 § 5, 196, 198): Si quis legatum per superbiam aut per virtutem ad graphionem tulerit etc. Die Emendata hat statt dessen nur: . . . per vim tulerit . . . vgl. Brunner 485 A. 24, Mithio und Sperantes in Festgabe für Georg Beseler, Berlin 1885, 20; E. Hermann, Noch ein Wort über Mithio, Leipzig 1890, 17; hierauf wieder Brunner, Rechtsgeschichte II, 485 A. 24.

²²⁾ Ausnahmsweise wird aus besonderen Gründen bei der Bestrafung kein Unterschied gemacht, z. B. im kirchlichen Interesse bei der Brandstiftung in Kirchen: Sal. 55 Add. 5: Si quis basilica ubi requiescunt insertas aut ipsa basilica est sanctificata, incenderit . . . solidos 200 culpabilis iudicetur. Der Heroldsche Text fügt ein: voluntario ordine aut fortasse per negligentiam. Vgl. Brunner, Absichtslose Missetat in Berliner Sitzungsberichte 1890, 830 A. 2 = Forschungen 507 A. 1.

Vielleicht bietet noch ein weiteres Beispiel für dieses Prinzip das Cap. ad leg. Sal I, 10 (Hessels 74), wenn diese viel umstrittene Stelle dahin zu interpretieren ist, daß nur derjenige mit Buße belegt wird, der eine materiell ungerechtfertigte außergerichtliche Pfändung in rechtswidriger Absicht, also ohne Gläubiger zu sein, vornimmt, während derjenige, der nur aus Unkenntnis der prozessualischen Formen unrechtmäßig pfändet, keine besondere Buße erleidet und nur sein Forderungsrecht verliert.²³⁾

Die Lex Ribuarica dagegen berücksichtigt das subjektive Schuldmoment im Prinzip nicht. Das ergab sich schon aus der strafrechtlichen Behandlung des Leugnens, es ergibt sich deutlicher noch aus Titel 70. Nach § 1 zwar wird ein von einem Balken oder einem anderen von Menschenhand gefertigtes Gerät zufällig getöteter Mensch nicht vergolten, aber nur deshalb nicht, weil, wenn ein menschlicher Täter nicht bekannt, der leblose Gegenstand selbst als Täter — *auctor interfectionis* —²⁴⁾ und zugleich auch — bis auf weiteres — als herren-

Brunner verweist auch auf Cap. legg. add. v. 818/819, cap. 1., Boretius I, 281, vgl. unten A. 256, wo selbst derjenige, der aus Notwehr in der Kirche einen andern erschlagen, an die Kirche wegen der Befleckung des Heiligtums 600 Sol. und den Königsbann zahlen muß. Vgl. schon Wilda, Strafrecht 563 A. 2.

²³⁾ Cap. I, 10: Si quis debitorem suum per ignorantiam sine iudice pignoraverit, antequam eum nesti canthe chigio, hoc est accusante, et debitum perdat et insuper, si male pignoraverit, cum lege componat, hoc est capitale reddat et solidos 15 culpabilis iudicetur. Die oben im Text angeführte Interpretation stammt von R. Sohm, Der Prozeß der Lex Salica, Weimar 1867, 31f.; ihm schließt sich an R. Behrend, Lex Salica² 136 A. Gegen Sohm namentlich Brunner, Rechtsgeschichte II, 448 A. 20: per ignorantiam beziehe sich auf den Schuldner, es handle sich um Pfändung in dessen Abwesenheit; v. Bethmann-Hollweg, Der Zivilprozeß des gemeinen Rechts IV, 476 A. 18: die Stelle handle nicht von zwei Fällen, sondern nur von einem einzigen Falle; Jakob Behrend, Zum Prozeß der Lex Salica in Festgaben für A. W. Heffter, Berlin 1873, 71: per ignorantiam = ignorante iudice. Gegen Behrend wieder ausführlich und durchschlagend R. Löning, Der Vertragsbruch und seine Rechtsfolgen, Straßburg 1876, 40 f. A. 8; bezügl. der Worte „per ignoranciam“ neigt sich Löning Sohm wieder zu; ebenso, wie es scheint, V. v. Meibom, Das deutsche Pfandrecht, Marburg-Leipzig 1867, 195. Unbestimmt G. Waitz, Das alte Recht der salischen Franken 182 A. 3, H. Siegel, Geschichte des deutschen Gerichtsverfahrens, Gießen 1857, 249 A. 12.

²⁴⁾ Vgl. Frank, Kasuelle Tötung 39, 43.

los, von seinem Eigentümer preisgegeben gilt. Denn wenn nun dieser oder ein Dritter den betreffenden Gegenstand wieder in Besitz oder Gebrauch nimmt²⁵⁾, muß er das Wergeld zahlen (freilich ohne Friedensgeld).²⁶⁾ Die Nichthaftung hing also nur damit zusammen, daß als Eigentümer niemand in Betracht kam. Nach § 2 haftet dagegen der Eigentümer von Gräben, Gruben unbedingt, der von Fußangeln und Schleudermaschinen jedenfalls bei Fahrlässigkeit auf die ganze Buße einschließlich des Friedensgeldes, wenn durch diese Vorrichtungen ein Mensch oder ein Tier beschädigt worden sind.²⁷⁾ Auch wenn der Fahrlässige gesteht, tritt eine Milderung oder Aufhebung der Strafe, wie in der Lex Salica, nicht ein.²⁸⁾ Ein Unterschied zwischen Vorsatz und Fahrlässigkeit

²⁵⁾ Frank, Kasuelle Tötung 42 A. 5 faßt „absumpsit“ als Perfektum; das entspricht aber nicht einer unbefangenen Übersetzung und vor allem nicht den vielen von Hepp und Brunner (vgl. A. 26) angegebenen Stellen aus späterer Zeit, welche die Haftung gerade der späteren Ingebrauchnahme entspringen lassen.

²⁶⁾ 70, 1: Si quis homo a ligno seu a quolibet manu facile fuerit interfectus, non solvatur; nisi forte quis auctorem interfectionis in usus proprios adsumpsit, tunc absque frido culpabilis iudicetur. Vgl. Wilda, Strafrecht 548; Brunner, Absichtslose Missetat in Berliner Sitzungsberichte 1890, 841 = Forschungen 512 f.; Rechtsgeschichte II, 557 A. 31; Schreuer in Untersuchungen L, 208 A. 33; Hepp, Zurechnung 164; A. Löffler, Schuldformen des Strafrechts I, 1, Leipzig 1895, 40; Blumenstock, Immobiliareigentum 329 ff.

²⁷⁾ 70, 2: Si autem quis fossam vel puteum fecerit, seu pedica vel balista incaute posuerit, et ibidem hominem vel pecus debilitaverit vel interfecerit, omnem compositionem, sicut lex continet Ribuarua, culpabilis iudicetur. Aut si negaverit, cum legitimo numero iurit. Wilda, Strafrecht 580 erblickt in dieser Bestimmung eine völlige Veränderung, E. Gaupp, Das alte Gesetz der Thüringer, Breslau 1834, 415 eine „Verfeinerung“ der alten, unbedingten Haftpflicht. Aber letztere besteht im Prinzip noch ebenso unbedingt, wie in ältester Zeit. Gegen Wilda und Gaupp schon Frank, Kasuelle Tötung 42 f., vgl. S. Geib, Lehrbuch des Deutschen Strafrechts II, Leipzig 1862, 252; Hepp, Zurechnung 165. Vgl. auch A. B. Schmidt, Die Grundsätze über den Schadensersatz in den Volksrechten = Gierke, Untersuchungen XVIII, Breslau 1885, 41.

²⁸⁾ Dies folgt aus den letzten Worten von § 2, welche das Leugnen nicht als eine Voraussetzung, sondern nur als einen Eventualfall des Paragraphen erscheinen lassen.

wird also keinesfalls gemacht, wahrscheinlich auch keiner zwischen Fahrlässigkeit und Zufall.²⁹⁾

Dasselbe Prinzip zeigen die beiden letzten §§ des Titels. Wenn ein Tier an einem Zaune oder dergl. zu Schaden gekommen ist, muß der Eigentümer desselben die volle Buße zahlen, wenn er selbst die *virga*, die die Verletzung veranlaßte, *incaute* — fahrlässig — eingefügt hat, ebenso, wenn der von ihm angelegte Zaun nicht „*mentonalis*“ ist, d. h. bis zur Kinnhöhe reicht³⁰⁾, gleichgültig, ob ihm hierbei Fahrlässigkeit zur Last fällt oder nicht. Nur dann, wenn der Unfall auf der Innenseite des Zaunes sich ereignet hat, also auf eigenem Grund und Boden des Verklagten, fallen Buße und Schadensersatzpflicht fort, offenbar, weil man davon ausging, daß das Tier unrechtmäßigerweise dorthin gelangt sei.³¹⁾ Jedenfalls ergibt sich also aus diesem Titel zur Genüge, daß dem *altribuarischen*³²⁾ Recht eine mildere Bestrafung des Ungefährwerkes, namentlich des fahrlässigen Vergehens, im Prinzip ganz unbekannt war. Insbesondere entfällt auch beim Fahrlässigkeitsdelikt das *fredum* nicht, so daß im

²⁹⁾ Auch Schmidt, Schadensersatz 41 und Frank, Kasuelle Tötung 42 f. kommen zu dem Resultat, daß zwischen Fahrlässigkeit und Zufall kein Unterschied gemacht werde.

³⁰⁾ So erklärt das Wort Karl Zeumer im Wortregister zu Sohms Ausgabe der *Lex Ribuaria* 137, ebenso schon Gaupp, *Das alte Gesetz der Thüringer* 414. Über die *ratio* der Bestimmung vgl. Brunner, *Rechtsgeschichte* II, 548 Zeile 6 f.

³¹⁾ *Rib.* 70, 3: *Quod si in sepem animal inpalaverit, et ipsi sepes mentonalis non fuerit, dominus sepis interfectionem seu debilitatem rei culpabilis iudicetur.* 4: *Si autem virga de foris sepe incaute missa fuerit et aliquid interfecerit, solvatur. Si autem de intus sepe se in virga inpalaverit, non est solvendus.* Vgl. Wilda, *Strafrecht* 555 A. 6, 580; Brunner, *Rechtsgeschichte* II, 548 A. 12; Gaupp, *Das alte Gesetz der Thüringer* 415; Schmidt, *Die Grundsätze über den Schadensersatz*, *Gierkes Untersuchungen* XVIII, 37 A. 84, 38 A. 86, 39 A. 88; Schröder, *Rechtsgeschichte* 5 358 A. 51.

³²⁾ Schon R. Sohm, „Über die Entstehung“ in der *Zeitschrift für Rechtsgeschichte* V, 449 hebt die hohe *Altertümlichkeit* sowohl des Titels 70, als des ganzen Abschnittes, in dem er steht (*Tit.* 65—79), hervor. Nach Hepp, *Zurechnung* 164 ff. und Brunner, *Absichtslose Missetat* in *Berliner Sitzungsberichte* 1890, 840 f. = *Forschungen* 520 ff. liegen dem Titel *uralt* religiöse Vorstellungen zugrunde.

ribuarischen Recht der gemeingermanische Zusammenhang zwischen *fredum* und Absicht³³⁾ nicht angenommen werden kann. Überhaupt herrscht im ribuarischen Recht bezüglich der Fälligkeit des *fredum* Verwirrung und jedenfalls kein einheitliches Prinzip: Bei Missetaten der Knechte ist es stets fällig³⁴⁾, bei solchen der Tiere nie³⁵⁾, und bei Unfällen, die durch leblose Gegenstände verursacht werden, im allgemeinen wieder wohl, wie wir gesehen haben.

Deutlicher noch als hier zeigt sich der ribuarische Grundsatz der Nichtberücksichtigung des Willensmomentes in verschiedenen Einzelmaterien des Strafrechtes, wie wir unten sehen werden.

In späterer Zeit ist nun der Grundsatz der Unterscheidung von Absicht und Ungefähr, wie das ja bei der Fortentwicklung des Strafrechts notwendig eintreten mußte, auch in das ribuarische Recht eingedrungen. Wir vermögen aber noch zu erkennen, daß es salischer Einfluß war, der diese Umwandlung anbahnte. Zwar rechne ich noch nicht hierher Rib. 46, obwohl auch dieser Titel, der bei der ersten systematischen Exzerption dem salischen Titel 36 nachgebildet wurde³⁶⁾, sein Dasein in der Lex Ribuaria salischem Einflusse verdankt. Beide Titel, der salische und der ribuarische, haben nahezu denselben Wortlaut; es soll der Herr eines Tieres, wenn dieses einen fremden Menschen getötet, die Hälfte des Wergeldes zahlen, für die andere Hälfte das Tier ausliefern.³⁷⁾ Allgemein wird

³³⁾ Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 547, Absichtslose Missetat in Berliner Sitzungsberichte 828 f. = Forschungen 505; Löffler, Schuldformen 35 ff.

³⁴⁾ Vgl. unten A. 45.

³⁵⁾ Vgl. unten A. 37.

³⁶⁾ Vgl. Sohm, Über die Entstehung in Zeitschrift für Rechtsgeschichte V, 393 ff.; Frank, Kasuelle Tötung 47.

³⁷⁾ Sal. 36: Si quis homo ex quolibet quadrupedem domesticum fuerit occisus et hoc per testibus fuerit adprobatus, medietatem compositionis dominus ipsius quadrupedis cogatur exsolvere. Ipse vero quadrupedem pro alia medietatem requirentem restituat. — Rib. 46, 1: Si quis quadropes hominem occiderit, ipse quadropes, qui eum interfecerit, in medietate weregilde suscipiatur et aliam medietatem dominos quadropes solvere studiat absque freto, quia quod quadropedes faciunt, freto non exigitur. Vgl. Wilda, Strafrecht 558 A. 3, 593 A. 5; K. Rogge, Über das Gerichtswesen der Germanen, Halle 1820, 31 f.;

diese Milderung der Haftung auf den Mangel des Dolus zurückgeführt.³⁸⁾ Meines Erachtens ist dagegen die Haftung des Herrn für die Hälfte aus einer Analogie zur Sippenhaftung für die Hälfte des Wergeldes zu erklären.³⁹⁾ Ist

Schmidt, Schadensersatz in Untersuchungen XVIII, 52 A. 121, 122. Löffler, Schuldformen des Strafrechts, 40.

³⁸⁾ Wilda, Strafrecht 558, 589; Brunner, Rechtsgeschichte II, 555, Absichtslose Missetat in Berliner Sitzungsberichte 1890, 826 f., 835 ff., 831 = Forschungen 502 f., 513 ff., 508 A. 3; Thonissen, Loi Salique 207 A. 1; Schreuer in Untersuchungen L, 204 A. 10; vgl. 203 A. 6, 208 A. 32; G. Meyer in Zeitschrift der Savigny-Stiftung II, 91; E. Mayer, Zur Entstehung 123 f.; Geib, Strafrecht II, 251 f.; Schröder, Rechtsgeschichte^o 360 A. 59; Hepp, Zurechnung 155; A. B. Schmidt, Schadensersatz in Untersuchungen XVIII, 46 A. 107.

³⁹⁾ Hierfür hat sich schon K. v. Amira, Erbenfolge und Verwandtschaftsgliederung nach den altniederdeutschen Rechten 27 ausgesprochen; vgl. auch Mitteilungen des Instituts für österreichische Geschichtsforschung XII, 580 ff.; auch Brunner, „Sippe und Wergeld nach niederdeutschen Rechten“ in der Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte III, 44 A. 1 scheint etwas Derartiges anzudeuten. Jedenfalls ist doch, wie wir gesehen haben, bei Tieren (Sal. 9, 4, Add. 2, 27, 5 oben S. 57 f.) und wie wir unten sehen werden (Nr. 2 dieses Kapitels), bei Knechten das Prinzip des salischen Rechts, daß der Herr nur haftet, wenn seine Mitschuld bewiesen oder präsumiert wird. Dann aber haftet er auch für die ganze Buße, kann sich keinesfalls ganz oder zum Teil durch Auslieferung des schuldigen Tieres oder Knechtes befreien (vgl. unten S. 81 f.). So viel ist also jedenfalls zweifellos: Voraussetzung von 36 und 35, 5 ist, daß den Herrn keine Mitschuld trifft. Ist dies aber richtig, dann würden beide Titel nach der herrschenden Ansicht mit jenem andern Prinzip des salischen Rechtes schwer vereinbar sein, wonach die Hälfte des Wergeldes von der Sippe aufzubringen ist (vgl. Brunner, Rechtsgeschichte I², 327, unten Nr. 8). Denn offenbar fallen sowohl in 35, 5 als in 36 beide Hälften des Wergeldes theoretisch dem Herrn zur Last und das Auslieferungsrecht tritt nur an die Stelle der Zahlungspflicht der zweiten Hälfte (vgl. Schreuer in Untersuchungen L, 203 A. 6). Würde also die Tat zwar als Ungefährwerk, überhaupt aber noch als Tat des Herrn betrachtet, dann müßte er auch theoretisch höchstens für die Hälfte des Wergeldes haftbar sein, die andere Hälfte hätte die Sippe zu erlegen; andernfalls wäre ja ein Ungefährwerk schwerer — denn zur Hälfte tritt noch der Verlust des Tieres bzw. Knechtes — zu büßen, als ein doloser Totschlag. Deshalb glaube ich, daß man das Tier bzw. den Knecht als eigentlichen „Täter“ ansah; als solche unterlagen sie dem Fehde- bzw. Racherecht des Gegners (vgl. unten S. 72 ff.). Völlig zweifellos ist dies bei den Liten. Diese (vgl.

das richtig, dann erscheint Titel 46 in der *lex Ribuarica* als ein Fremdkörper, weil dem ribuarischen Recht Mithaftung der Sippe für das Wergeld jedenfalls unbekannt war.⁴⁰⁾ Hiermit würde übereinstimmen, daß zwar im salischen Recht die Haftung für Totschlag durch Tiere, Liten und Knechte in ganz gleicher Weise geregelt wird, hier offenbar in allen diesen Fällen das gleiche Prinzip zur Anwendung kommt⁴¹⁾, das

G. Meyer, *Die Gerichtsbarkeit über Unfreie und Hintersassen nach ältestem Recht in der Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte* II, 108 ff.; Brunner, *Mithio* 12) standen schon zur Zeit des ältesten Textes der *Lex Salica* bei allen Verbrechen unmittelbar unter der öffentlichen Gewalt, wurden selbständig verklagt und bestraft, ohne daß eine Mithaftung des Herrn in Frage kam. Woher soll nun hier die Haftung für das Wergeld kommen, wenn eine Haftung im Prinzip für andere Bußen nicht bestand? Für Knechte und Tiere dagegen haftete zwar der Herr, aber nur für ihre Auslieferung zur Strafe bezw. Fehde. Hatte er dieser Pflicht genügt, so entschlug er sich jeder weiteren Haftung, seine Stellung war also jetzt wieder genau so wie bei den Liten. Nur beim Wergeld tritt in allen drei Fällen eine primäre Haftung für die Hälfte ein; diese kann in allen drei Fällen nur einheitlich erklärt werden, also jedenfalls nicht aus einem Haftungsgrunde, der zwar bei Knechten und Tieren vorhanden war, bei Liten aber nicht. Vielmehr ergibt sich ganz natürlich, daß — wie auch der Freie als Täter stets allein haftete, nur nicht beim Wergeld, wo neben ihn die Sippe trat — so auch Knecht, Tier und Lite zwar im Prinzip stets allein haften, nur beim Wergeld nicht. Da aber Tier, Knecht und Lite keine Sippe haben, tritt hier (wie in anderen Fällen, z. B. im Verlöbniß- und Erbrecht) der Herr ein. Eine solche Erklärung würde den Vorzug haben, daß alle Fälle aus einem einheitlichen Prinzip erklärt würden. Später hat man den Grund der Haftung des Herrn nicht mehr verstanden, als die primäre Haftung der Sippe sich verloren hatte (vgl. unten Nr. 8), und den Gefährdeeid eingeführt (vgl. unten A. 47). Schon die zweite Familie läßt in 35, 5 den *laetus* weg, meines Erachtens deshalb, weil man den Grund, die Analogie zu der Sippenhaftung, nicht mehr verstand, eine Haftung auf Grund einer *Praesumptio* der Schuld des Herrn aber zwar beim Knecht, nicht aber beim Liten verständlich war. Auch das friesische Recht läßt bei der Tötung durch Sklaven oder Tiere den Herrn mit der Hälfte des Wergeldes haften und kennt selbst im jüngeren Recht noch eine Haftung der Sippe, nicht nur für das Wergeld, sondern auch für andere Bußen.

⁴⁰⁾ Vgl. Brunner, *Sippe und Wergeld in Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte* III, 46 ff.; *Rechtsgeschichte* I², 328. Unten Nr. 8.

⁴¹⁾ Vgl. *Sal.* 35, 5: *Si servus alienus aut laetus hominem ingenuum*

ribuarische Recht dagegen — von den Halbfreien und Freigelassenen, für die der Herr überhaupt nicht mehr haftet⁴²⁾, ganz abgesehen — auch die Haftung für Totschlag durch Knechte ganz anders behandelt, nämlich dem Herrn lediglich die Verpflichtung auferlegt, den Knecht zur Todesstrafe auszuliefern, bezw. ihn gegen sein „Wergeld“ von 36 Sol. wieder zurückzukaufen.⁴³⁾ Den ribuarischen Prinzipien der Haftung für fremdes Verschulden entspricht also Rib. 46 durchaus nicht, ebensowenig aber auch, wie wir oben gesehen haben, dem ribuarischen Prinzip bei der Haftung für leblose Gegenstände. Dazu kommt noch, daß in Rib. 46 das *fredum* ausgeschlossen wird, offenbar in Übereinstimmung mit dem salischen Recht⁴⁴⁾, daß aber dieser Ausschluß gerade im ribuarischen Recht fremdartig berührt, weil hier auch für Knechtsdelikte das *fredum* durch den Herrn stets zu zahlen

occiderit, ipse homicida pro medietate compositionis illius hominis occisi parentibus tradatur et dominus servi aliam medietatem compositionis se noverit solviturum.

⁴²⁾ Vgl. Rib. 10, 2: *Sic in reliqua compositione (Bezug genommen wird auf den Totschlag) unde Ribuarios 15 solidos culpabilis iudicetur, regius et ecclesiasticus homo medietatem componat vel deinceps quantumcunque culpa ascenderit.*

⁴³⁾ Rib. 17, 1: *Si quis hominem per noctem latenter incenderit, 600 solidos culpabilis iudicetur . . . 2: Si servus hoc fecerit, 36 solidos culpabilis iudicetur . .* Was für die qualifizierte, muß auch für die einfache Tötung gelten. G. Meyer in Zeitschrift der Savigny-Stiftung II, 93, 99 nimmt auch für das ribuarische Recht an, daß für Tötung eines Freien durch einen Knecht das ganze Wergeld zu zahlen sei. Diese Ansicht wird durch Rib. 17, 2 widerlegt. Gegen Meyer bereits Schreuer in Untersuchungen L, 207 A. 25 unter Hinweis auf Rib. 34 und Cap. legi Rib. add. v. 803, cap. 5. E. Mayer, Zur Entstehung 124 f. vermißt jede Bestimmung der *lex Ribuarica* über Tötung des Freien durch den Knecht, hat also Rib. 17 offenbar übersehen. Vgl. auch noch Wilda, Strafrecht 660 A. 2.

⁴⁴⁾ Dies folgt *a maiore ad minus* daraus, daß sogar bei Delikten der Minderjährigen kein *fredum* erhoben wurde (Sal. 24, 5, Cap. ad leg. Sal. VII, 5; vgl. Wilda, Strafrecht 548, Brunner, Rechtsgeschichte II, 545 A. 5, 546 A. 8; Sohm, Reichs- und Gerichtsverfassung I, 108 A. 18); ebensowenig natürlich bei Knechten (vgl. unten S. 72 ff.), aber auch aus den allgemeinen Grundsätzen über die Haftung für Tiere, vgl. oben Anm. 37, 39. Ebenso Thonissen, *Loi Salique* 207 A. 1. Vgl. F. v. Woringen, Beiträge zur Geschichte des deutschen Strafrechts, Berlin 1836, 105 A. 50; Waitz, Das alte Recht 196 f.

ist⁴⁵⁾, die salische ratio (für Ungefährwerk kein fredum) also entfällt. Nach alledem scheint mir Rib. 46 kein altribuarischer Rechtssatz, sondern eine vom salischen Recht inspirierte Novelle, vielleicht sogar eine gedankenlose Herübernahme des salischen Titels zu sein. Charakteristisch ist ja auch, daß die ribuarische Bestimmung von der späteren Umbildung des salischen Titels nicht berührt worden ist. Im jüngeren salischen Rechte verstand man den ursprünglichen Grund der Haftung des Herrn für die Hälfte nicht mehr, seitdem die primäre Haftung der Sippe für das Wergeld sich verloren hatte⁴⁶⁾, die jüngeren Texte der Lex geben deshalb dem Herrn die Möglichkeit, sich von der ganzen Haftung durch einen Gefährdeeid zu befreien, des Inhalts, daß er selbst (für seine Person) an dem Unfall unschuldig sei.⁴⁷⁾ Das ribuarische Recht hat dagegen an der unbedingten Haftung für diese Hälfte auch in der karolingischen Rezension festgehalten und auch das Cap. legi Rib. add. v. 803 hat eine Umänderung nicht vorgesehen.⁴⁸⁾

Hiernach scheint mir Rib. 46 nicht als Beleg für das Eindringen der salischen Auffassung vom Ungefährwerk verwendbar; wohl aber ist dies bei einem andern, späteren Titel der Fall. Nach Rib. 82 soll wie nach Sal. 9⁴⁹⁾ derjenige, der auf fremdem Feld Schaden anrichtet, nur diesen zu ersetzen verpflichtet sein und nur dann, wenn er leugnet, zu Buße (nach jüngeren Texten wie im salischen Recht zu

⁴⁵⁾ Rib. 23: Quod si servus servo hictu uno vel duobus seu tribus percusserit, nihil est. Sed tamen propter pacis studium tremisse componat. Vgl. Schreuer in Untersuchungen L, 267 A. 62.

⁴⁶⁾ Vgl. unten Nr. 8.

⁴⁷⁾ Der Heroldsche Codex schließt an Sal. 36 die Worte an: Si vero pecoris dominus vitium in eo non intellexerit, secundum legem exinde se potest defendere et de ipso pecore nihil solvat. Diese beziehen sich auf einen Gefährdeeid des Tierhalters, der dem in den jüngeren Texten zu Sal. 35, 5, Cap. ad leg. Sal. V, 5 (Hessels 77) und Cap. VII, 7 (Hessels 419) dem Herrn des verbrecherischen Sklaven gestatteten Gefährdeeid parallel ist. Vgl. Wilda, Strafrecht 591; Brunner, Rechtsgeschichte II, 546 A. 10, 555, namentlich A. 25. Absichtslose Missetat in Berliner Sitzungsberichte 1890, 826 f. = Forschungen 502 f.; Frank, Kasuelle Tötung 46f. Vgl. ferner die oben Anm. 38 genannte Literatur.

⁴⁸⁾ Vgl. auch E. Mayer, Zur Entstehung 127.

⁴⁹⁾ Vgl. oben S. 57.

15 Sol.) verurteilt werden.⁵⁰⁾ Hier ist also der salische Grundsatz einfach übernommen⁵¹⁾, ja sogar die Leugnungs-
buße in ihrer salischen Bedeutung akzeptiert. Diese Rezeption
salischer Grundsätze entspricht überhaupt der Tendenz der
ganzen Gruppe, zu welcher Titel 82 gehört.⁵²⁾

Auch im karolingischen Reichsrecht ist der salische
Grundsatz zu ziemlich unumschränkter Herrschaft gelangt.
Zahlreiche Kapitularien machen eine deutliche Unterscheidung
zwischen dem vorsätzlich oder absichtlich begangenen Delikt
und dem Ungefährwerk⁵³⁾, ganz allgemein wird das salische
Prinzip im *Capitulare missorum* von 819 cap. 15 ausge-
sprochen, einer Bestimmung, zu deren Verständnis *Capitulare*
missorum 803 cap. 13 zu vergleichen ist: Hier wird fest-
gesetzt, daß alle Bußen zunächst dem strengen Wortlaut des

⁵⁰⁾ Rib. 82: Si quis Ribuaris in messe aliena vel in quacumque
libet clausuram damnum fecerit, aestimatione damni culpabilis iudice-
tur. Si autem negaverit, et convictus fuerit, capitale cum texaga et
dilatura culpabilis iudicetur (nach einem jüngeren Codex: cum 15 Solidis
damno restituat). Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 625 A. 14, Schreuer
in Untersuchungen I, 33 A. 32.

⁵¹⁾ Sal. 9 ist offenbar die Vorlage zu Rib. 82; vgl. Sohm in Zeit-
schrift für Rechtsgeschichte V, 393. Vielleicht spricht sich dieselbe
Tendenz auch in Rib. 85, 1 aus: Si quis corpus mortuum, priusquam
sepeliatur, expoliaverit, 100 solidos cum capitale et dilaturas multetur.
Die altribuvarische Leugnungsbuße des Titels 54, 1 (Codex A. 5) ist hier
beseitigt. Sohm in Zeitschrift für Rechtsgeschichte V, 398f. nimmt
zwar an, Rib. 85 folge dem jüngeren salischen Recht, erklärt aber nicht
das Nebeneinanderbestehen der beiden Bußen in 54, 1. Vgl. noch Stobbe,
Geschichte der Rechtsquellen I¹, 62 A. 26.

⁵²⁾ Schon Sohm, Praefatio 186 weist darauf hin, daß die Ver-
fasser dieser Titelgruppe ersichtlich bestrebt gewesen seien, alt-
tribuvarischen Bestimmungen neue entgegenzustellen. Vgl. im einzelnen
Sohm, Über die Entstehung in Zeitschrift für Rechtsgeschichte V, 452 f.,
392f.; auch oben S. 60.

⁵³⁾ z. B. Cap. legg. add. 818/819, cap. 20, Boretius I, 285; Pipp. Cap.
Comp. 757, c. 7, 8, 13, 17, 18, I, 38 f.; Decr. Vermer. c. 6, 13, I, 40,
Cap. or. mund. 825, c. 2, 10, 11, I, 330; Cap. Franc. 6, I, 334; Hait. ep.
Basil. Cap. eccles. cap. 21, I, 365. Cap. miss. Worm. (829) cap. 2, 6,
Boretius II, 15. Vgl. endlich das Urteil des Konzils von Tribur (895) II,
207, c. 3: Dictum est, quod quidam dum arborem succideret, fratrem
eius cadens arbor oppresserit. Judicatum est, si, dum posset cavere
qui oppressus est, non cavebat, qui succidit arborem, innocens videri;
vgl. ferner ebenda c. 36, 37, 53, Boretius II, 234, 241.

Gesetzes entsprechend angelobt werden müßten; doch könne sodann der Verletzte oder der König Nachlaß erteilen.⁵⁴⁾ Von den dem Staate fälligen und angelobten Bußen wird nun bestimmt, demjenigen, der nur „ignoranter“ gefehlt habe, sollen sie nach Möglichkeit erlassen werden, nur wer „mala voluntate“ gehandelt, soll alles bezahlen müssen.⁵⁵⁾

Aber diese Stellen lassen sich als Zeugnisse für unser Thema probandum noch kaum verwenden, da, wie gezeigt, der salische Grundsatz im späteren ribuarischen Recht Eingang gefunden, der prinzipielle Unterschied zwischen beiden Volksrechten in der strafrechtlichen Behandlung des Ungefährwerkes sich also verwischt haben muß. Trotzdem ist er für uns noch von großer Wichtigkeit, weil er, wie jetzt gezeigt werden soll, in mehreren Einzelmaterien von entscheidendem Einfluß geblieben ist.

2. Haftung für Knechtsdelikte. So ist jener Unterschied zwischen dem salischen und dem ribuarischen Recht vor allem für uns wichtig bei der Frage der Haftung des Herrn für die von seinem Knecht begangenen Missetaten.

Ursprünglich trug für solche Dritten gegenüber der Herr wohl nach allen germanischen Rechten die volle Verantwortung. Der Knecht galt nur als willenloses Werkzeug, seine Tat als Tat des Herrn. In Fehdesachen waren Herr und Knecht gleichmäßig dem Racherecht des Verletzten ausgesetzt.⁵⁶⁾

In der Lex Salica besteht dieses Fehderecht gegen den Knecht noch fort wie in ältester Zeit, und zwar als Recht des Verletzten, ihn einer privaten körperlichen Bestrafung zu

⁵⁴⁾ Cap. v. 803, c. 13, Boretius I, 116: Ut omnia, quae wadiare debent, iuxta quod in lege continet, pleniter secundum ipsam legem rewadiata fiant; et in postmodum vel dominus rex vel ille cuius causa est, iuxta quod ei placuerit, misericordiam faciat.

⁵⁵⁾ Cap. v. 819, c. 15, Boretius I, 290: Ut de debito, quod ad opus nostrum fuerit rewadiatum, talis consideratio fiat, ut is qui ignoranter peccavit, non totum secundum legem componere cogatur, sed iuxta quod possibile visum fuerit; is vero qui tantum mala voluntate peccavit, totam compositionem cogatur exsolvere.

⁵⁶⁾ Brunner, Rechtsgeschichte II, 551, G. Meyer, Die Gerichtsbarkeit über Freie und Hintersassen, Zeitschrift der Savigny-Stiftung II, 90 f.

unterwerfen und zu diesem Zwecke seine Auslieferung vom Herrn zu verlangen.⁵⁷⁾ Die für Missetaten des Knechtes in der Lex Salica festgesetzten Strafen fließen also unmittelbar aus dem Fehderecht, sind Körperstrafen, wobei drei Stufen unterschieden werden: 120 Hiebe, 240 Hiebe oder Kastration, Todesstrafe. Sie sind uns in der Lex selbst⁵⁸⁾, in den Formeln⁵⁹⁾ und in der Literatur⁶⁰⁾ bezeugt.

⁵⁷⁾ Brunner, Rechtsgeschichte II, 553 f.; Absichtslose Missetat in Berliner Sitzungsberichte 1890, 833 f. = Forschungen 510 f.

⁵⁸⁾ Sal. 12, 1: Si servus foris casa quod valit 2 dinarios furaverit excepto capitale et dilatura 120 flagellus extentus accipiat. 2: Si vero quod valit 40 dinarios furaverit, aut castretur aut sex solidos reddat. 25, 7: Si servus cum ancilla aliena mechatus fuerit et ex ipso crimine ancilla mortua fuerit, servus ipse aut . . . solidos 6 domino ancillae reddat aut castretur. Dominus vero servi capitale ancillae in locum restituat. Si ancilla ex hoc mortua non fuerit, servus aut 300 (ein Versehen für 120; so in jüngeren Handschriften; vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 606 A. 29; Schreuer in Untersuchungen L, 267 A. 62) iectos flagellorum accipiat, aut . . . solidos 3 domino reddat. 9: Si servus ancilla aliena invita traxerit, . . . solidos 3 domino ancillae reddat. 40: Si servus in furtum fuerit inculpatus. 1: Si talis fuerit causa, unde ingenuus . . . solidos 15 componere debuerat, servus super scamno tensus 120 iectos flagellorum accipiat. 2: Si vero antequam torquatur, fuerit confessus et ei cum domino servi convenerit, . . . solidos 3 dominus reddat. 3: Si tamen maior culpa fuerit, unde ingenuus 35 solidos reddere debet, similiter servus 120 colpos accipiat . . . 5: Si vero majore crimine servus comprahenditur, id est unde ingenuus 45 solidos possit culpabilis judicari, et inter supplicia servus ipse confessus fuerit, capitali sententia feriatur. Vgl. zu allen Stellen und den Körperstrafen der Knechte überhaupt Wilda, Strafrecht 659 f., Brunner, Rechtsgeschichte II, 553 f., 277, 604 A. 18; Über das Alter der Lex Salica und des Pactus pro tenore pacis in Zeitschrift der Savigny-Stiftung XXIX, 160; Thonissen, Loi Salique 328, 366 ff., 529 ff.; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß IV, 467 A. 24, 509 A. 53; Schreuer in Untersuchungen L, 203 A. 5; Sohm, Prozeß 157 f.; A. F. Gfrörer, Zur Geschichte deutscher Volksrechte im Mittelalter II, Schaffhausen 1866, 8 ff.; G. L. v. Maurer, Geschichte der Fronhöfe, der Bauernhöfe und der Hofverfassung in Deutschland, Erlangen 1862, I, 532 ff.; G. Meyer in Zeitschrift der Savigny-Stiftung II, 102 f.; M. P. Leseur, Des conséquences du délit de l'esclave dans les leges barbarorum et dans les Capitulaires, Nouvelle Revue historique XII, 1888, 657 ff.

⁵⁹⁾ Form. Sal. Bignon. 23, K. Zeumer, Formulae Merovingici et Karolini aevi, Mon. Germ. hist. Legg. Sect. V, Hannoverae 1835, 237: . . . cognuscatis, quod isti homo vester nomen illi ad nos confugium

Natürlich ist aber hierbei Voraussetzung, daß es sich wirklich um ein Delikt handelt, welches der Knecht aus völlig eigenem Antrieb begangen hat. Ist der Herr der eigentliche Täter, der Knecht nur Werkzeug gewesen, dann trifft auch jenen nach wie vor die volle Fehde, und von ihr kann er sich naturgemäß nur durch Zahlung der vollen Freienbuße, nicht etwa durch Stellung des Knechtes zur Bestrafung befreien.⁶¹⁾

Kommt es also zum Sühnevertrag, dann müssen zwecks Feststellung des Inhalts der Sühne zwei Fragen beantwortet werden, die streng voneinander zu scheiden sind:

1. Hat der Knecht die Tat überhaupt begangen?
2. Trifft die Schuld ihn oder den Herrn?

Das Beweisverfahren wird nun in Sal. 40 bezüglich beider Fragen miteinander verbunden. Der Knecht wird gefoltert und hierbei nicht nur die Tatfrage, sondern auch die Schuldfrage geprüft. Die Folter zielt nicht nur auf das Geständnis des Knechtes hin, daß er die Tat begangen, sondern eventuell auch darauf, daß der Herr sie ihm anbefohlen habe.⁶²⁾ Liefert der Herr ihn zur Folter aus, so bestreitet er damit seine Mitschuld und tritt zugleich Beweis an.

fecit et dixit, quod contra vos culpas habeat commissas. Propterea eas litteras . . . ad vos direximus et precamus vobis, ut vita et inmanatione et disciplina corporale ei concedere iubeatis; alia penitentia, qualem ei volueritis iudicare, in vestram est potestas. Vgl. Form. Sen. 44 (Zeumer 205) und 49 (Zeumer 206).

⁶⁰⁾ Vgl. Brunner, Forschungen 511 A. 1, 2, unten A. 68.

⁶¹⁾ Brunner, Rechtsgeschichte II, 551 A. 2, „Absichtslose Missetat“ in Berliner Sitzungsberichte 1890, 830 ff. = Forschungen 507 f.; Leseur, Revue XII, 659: Le délit commis sur l'ordre du maître est resté délit de ce dernier. Meyer in Zeitschrift der Savigny-Stiftung II, 91 f.; J. Jastrow, Zur strafrechtlichen Stellung der Sklaven bei Deutschen und Angelsachsen in Gierkes Untersuchungen II, Breslau 1878, 21 A. 17; J. Hartmann, Beiträge zur Entstehungsgeschichte des salischen Rechts in Forschungen zur deutschen Geschichte XVI, 611.

⁶²⁾ Dieselbe Bedeutung hat die Folter auch im westgotischen Recht, dessen Sklavenprozeß für den salischen vielleicht vorbildlich gewesen ist (Brunner, Rechtsgeschichte II, 413 A. 78, Leseur, Nouv. Revue XII, 664, 667 A. 1; Geffcken, Lex Salica 157). Man vergleiche Lex Visigoth. VI, 1, 4 (Mon. Germ. hist. Legg. Sect. I, Tom. I, ed. K. Zeumer, Hannover-Leipzig 1902, 252): . . . ita ut servi vel ancille

Dies ergibt sich zunächst aus Sal. 40,4.⁶³) Ausdrücklich wird hier die Folterung, soweit sie auch die Tendenz verfolgt, die Mitschuld des Herrn an den Tag zu bringen, auf 120 Hiebe limitiert, auch wenn das in Frage stehende Delikt mit der doppelten Anzahl bedroht ist.⁶⁴) Wenn also der Knecht während dieser ersten Folterung nichts gestanden hat, ist festgestellt, daß den Herrn keinerlei Mitschuld trifft. Zwar kann sie nun der Gegner trotzdem, um seinem Rachebedürfnis Genüge zu tun, in verschärfter Weise fortsetzen, aber er foltert nicht mehr einen fremden, sondern einen eigenen Knecht; denn er muß ihn dem Herrn abkaufen und

pro talibus criminibus torti, si conscii et occultatores sceleris dominorum repperiuntur, pariter cum dominis puniantur (Ervig.: secundum quod voluntas principis extiterit condemnentur). Certe si sua sponte indices veritatis extiterint, sufficiat eis, quod pro veritatis indagine questioni subditi tormenta pertulerint, a mortis tamen periculo habeantur immunes. Servus autem vel ancilla in tormentis positi et de se interrogati, si etiam de dominis sint confessi, et fuerit culpa mortalis hac declaratis signis potuerit adprobari, eadem mortis censura multentur, qua eorum domini fuerint condemnati. III, 4, 10: Pro causa adulterii etiam in domini domineve capite servi vel ancille torquendi sunt, ut veritas certius possit inveniri et indubitanter agnoscí. Vgl. Leseur, a. a. O. 613 A. 1. Anders nach römischem Recht; die Lex Romana Burgundionum rezipiert in VII, 7 (Mon. Germ. hist. Legg. Sect. I, Tom. II, Leges Burgundionum ed. R. de Salis, Hannover 1892, 130) die Bestimmung des Codex Theodos. IX, 6: Accusandi vero permissum quae persona non habeat, legibus designatur, hoc est: ne servus (auf der Folter vgl. VII, 1, 2) dominum vel patronem libertus . . . praeter solum crimen maiestatis accuset.

⁶³) §§ 1—3 vgl. oben Anm. 58. § 4: Et si confessus non fuerit ille qui eum torquet, si adhuc voluerit ipso servo torquere etiam nolente domino, pignus domino servi donare debet. Si servus postea ad suppliciiis majoribus subditur et si confessus fuerit, nihil ille super domino credatur; ipse illo servo in potestatem habiturus est, qui eum torsit; dominus servi unde jam pignus accepit, praecium pro suo servo accipiat. Si vero inter priora supplicia id est infra 120 cula-pus fuerit confessus, aut castretur aut 6 solidos reddat. Dominus vero servi capitale requirenti restituat. Vgl. Leseur, Revue XII, 666 ff.; Meyer in Zeitschrift der Savigny-Stiftung II, 103; Sohm, Prozeß 159 f., Reichsverfassung 392 A. 6; Thonissen, Loi Salique 530 f.; E. Glasson, Histoire du droit et des institutions de la France, Paris 1889, III 473; Hepp, Zurechnung 163, A. 7.

⁶⁴) Vgl. oben A. 58.

den Kaufpreis zunächst durch Pfand sicherstellen.⁶⁵⁾ Selbstverständlich hat jetzt eine Denunziation des Herrn durch den Knecht keinerlei Einfluß mehr: *Nihil ei super domino credatur.*⁶⁶⁾ Der Grund davon ist, wie gesagt, daß der Prozeß mit dem 120. Schlage zugunsten des Herrn entschieden ist. Mag nun auf der stärkeren Folter der Sklave gestehen oder nicht — in beiden Fällen geht er gegen Zahlung des Kaufpreises in den Besitz des Klägers über.

Die herrschende Meinung nimmt nun freilich für den Fall, daß der Knecht nicht gestand, an, daß er dem Herrn zurückgegeben worden und das Pfand verfallen sei.⁶⁷⁾ Aus jüngeren Texten ergibt sich aber das Gegenteil.⁶⁸⁾ Der Kläger konnte den eigenen Knecht natürlich nach Willkür

⁶⁵⁾ Vgl. unten A. 68.

⁶⁶⁾ In der Literatur zu dieser Stelle wird dies meist nicht genügend hervorgehoben, vgl. V. v. Meibom, *Das deutsche Pfandrecht*, Marburg 1867, 255; Leseur, *Nouvelle Revue* XII, 667; G. Meyer, *Gerichtsbarkheit*, *Zeitschrift der Savigny-Stiftung* II, 103; Schreuer, *Untersuchungen* L, 205 A. 14; Hartmann, *Forschungen* XVI, 611 A. 2 und Geffcken, *Lex Salica* 159. — A. Gfrörer, *Zur Geschichte deutscher Volksrechte im Mittelalter* II, 9, versteht die Stelle ganz allgemein so, daß der Knecht niemals, auch nicht während der leichten Folter, den Herrn hätte denunzieren dürfen. Aber daß dem wohl so war, folgt gerade aus der Stelle *a contrario*. Vgl. auch Clement-Zöpfel, *Recht der salischen Franken* 190.

⁶⁷⁾ So v. Meibom, *Pfandrecht* 255, G. Meyer a. a. O. 103; R. Behrend, *Lex Salica* 74 A.; Geffcken, *Lex Salica* 158 f.

⁶⁸⁾ Völlig deutlich werden alle möglichen Fälle nebeneinander aufgezählt in einigen Handschriften der dritten Familie, Hessels Sp. 240, Nr. 3: *Si tamen maior culpa fuerit, unde ingenuos sol. 35 solvere debeat, similiter servus 120 ictus accipiat; si in ipso supplicio fuerit confessus aut castretur, aut sol. 6 reddat et insuper dominus servi capitalem restituat requirenti, et si servus confessus non fuerit et ille, qui eum torsit, adhuc ipsum servum torquere voluerit nolente domino pigneris causa ipsum servum susceperit et si postea ipse servus in maiora supplicia traditus confessus non fuerit, qui eum torsit, ipsum habeat; dominus vero servi precium pro suo servo accipiat. Si vero servus supra domino confessus fuerit, nunquam credeatur. Andere Texte der gleichen Familie fügen hier noch hinzu: ipsi vero illum servum erit habiturus qui eum torsit; dominus servi unde iam pignus accipit, precium pro suo servo accipiat. Vgl. auch Gregor v. Tours, *Histor. Franc.* VIII, 41, *Script. rer. Merov.* I¹, 353.*

foltern; dem Herrn gegenüber hatte er ein solches Recht nur bis zur Höhe von 120 Schlägen und in genau bestimmter Art und Weise.⁶⁹⁾ Darüber hinaus wurde ihm lediglich noch das Recht zugestanden, den Knecht zu kaufen, um sein Rachebedürfnis zu befriedigen.⁷⁰⁾ Die Präsuntion gegen den Knecht bestand fort, die gegen den Herrn war widerlegt. Beides wurde streng geschieden.

Daß dem ganzen Verfahren die Präsuntion der Mitschuld des Herrn zugrunde liegt, ergibt sich aus den weiteren Bestimmungen des Titels. § 10 handelt von dem Fall, daß der Knecht nicht zur Stelle ist; dann muß der Herr mehrfach gemahnt werden, ihn zur Folter zu stellen, tut er es nicht, so verfällt er in die Buße, die er als Freier, wenn er das Delikt eigenhändig begangen, zahlen mußte.⁷¹⁾ Genau

⁶⁹⁾ Sal. 40, 6: . . . , qui repetit virgas paratas habere debet, quae ad magnitudinem minoris digiti minime sint et quoequales et scamno pristo ubi servo ipso tendere debeat. Dagegen kamen bei der schärferen Folter auch andere Foltermittel als Schläge in Anwendung; vgl. unten A. 86.

⁷⁰⁾ Arg. verbis 40, 4: „etiam nolente domino“. Ein Pfand wurde zunächst gegeben, wohl weil zur Vereinbarung des Preises während der Folterung die Zeit fehlen mochte; natürlich mußte aber das Pfand gegen den später erstatteten Kaufpreis zurückgegeben bzw. der Wert desselben von ihm abgezogen werden („unde iam pignus accepit“). Vgl. v. Meibom, Pfandrecht 255, Meyer, Zeitschrift der Savigny-Stiftung II, 103.

⁷¹⁾ Quod si servus absens fuerit, cui aliquid imputatur, tunc repetens domino servi secrecius tribus testibus praesentibus admonere debet, ut servum suum infra 7 noctis praesentare debeat. Si infra septem noctes non eum praesentaverit, tunc repetens solem ei cum testibus collegare debet et sic ad alias septem noctis placitum faciat. Quodsi nec ad alias septem noctis ipsum servum non praesentaverit terciam vicem adhuc septem noctis ille spacium dare debet, id est, ut totus numerus 21 noctis veniant. Quodsi post placitum ipsum servum noluerit ligatum supplicis praesentare et repetens per singulos placitos solem colligaverit, tunc dominus servi omnem reppeticionem, sicut superius diximus, non quale servo, sed quasi ingenuus hoc admisit, talem compositionem requirentem restituat (oder wie ein anderer Codex der ersten Familie sagt: omnem causam super se excipiat [Hessels Sp. 245]). Vgl. Sohm, Prozeß 157 ff.; Heusler, Institutionen des deutschen Privatrechts I, 216; Brunner, Rechtsgeschichte II, 462 A. 4; Schreuer in Untersuchungen L, 205 A. 13; Geffcken, Lex Salica 160.

das gleiche tritt nun nach § 9 ein, wenn der Knecht in Ausföhrung des Deliktes ergriffen worden ist. Auch dann muß zunächst der Herr um Gestattung der „supplicia“ ersucht werden. Und auch hier verfällt er in die Freienbuße, wenn er sich weigert.⁷²⁾ Hieraus aber ergibt sich deutlich der Charakter der „supplicia“ als einer Folter, die auch ihre Spitze gegen den Herrn richtet; denn daß der Sklave das Delikt begangen, steht ja im Falle des § 9 fest. Zu untersuchen ist aber noch, ob den Herrn nicht die eigentliche Schuld trifft; dieserhalb ist der Sklave zu foltern; weigert sich der Herr, ihn dazu herzugeben, so dokumentiert er gerade durch diese Weigerung unwiderruflich seine Furcht vor der Entdeckung der eigenen Schuld und diese gilt als festgestellt.⁷³⁾

Ablösbar um Geld ist deswegen auch nur die Strafe, nicht die Folter, und es werden nunmehr die Eingangsworte des Titels 40 § 2⁷⁴⁾ verständlich, wonach eine Ablösung erst in Frage kommt, wenn der Knecht vor der Folter bereits

⁷²⁾ § 6: Si in quolibet crimine servus comprehenditur, dominus ipsius si praesens est, ab eo qui repetit, admoneri debet, ut servum suum justis debeat suppliciis dare . . .

§ 7: Si dominus servi supplicia distulerit et servus praesens fuerit, continuo domino ille qui repetit, solem collegere debet. Et ad eadem septem noctes placitum facere debet ut servum suum ad supplicium tradat.

§ 8: Quod si ad septem noctes servo ipso tradere distulerit, solem ei qui repetit, collecit. Et sic iterum ad alias septem noctes placitum faciat, id est ad 14 noctes de prima admonitione compleantur.

§ 9: Quod si impletis 14 noctis servum suum noluerit suppliciis dare, omnem causam vel compositionem dominus servi in se excipiat, non quale servus sed quasi ingenuus hoc admisit totam legem super se solviturum suscipiat. Man sieht, bis auf die dritte Fristsetzung im § 10, die wohl darauf zurückzuführen, daß dort der Knecht nicht zur Stelle ist, werden beide Fälle vollkommen parallel behandelt. Vgl. R. Behrend, *Lex Salica* 77 A. Vgl. übrigens auch Brunner, *Abspaltungen der Friedlosigkeit in der Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte* XI, 1890, 78 A. 1 = *Forschungen zur Geschichte des deutschen und französischen Rechts* 460 A. 1.

⁷³⁾ Im Resultat übereinstimmend Leseur, *Nouvelle Revue* XII, 659, Hartmann in *Forschungen zur deutschen Geschichte* XVI, 611, A. 2; vgl. auch W. Kraut, *Die Vormundschaft nach den Grundsätzen des deutschen Rechts* I, 357.

⁷⁴⁾ Vgl. oben A. 58.

gestanden, d. h. doch wohl, gestanden hat, daß er die Tat aus eigenem Antrieb begangen. Wollte der Herr den Versuch machen, die Folter abzulösen, wenn noch kein solches Geständnis vorhergegangen, würde er wieder den stärksten Verdacht gegen sich selbst wecken.⁷⁵⁾

Nach Sal. 40 läuft also der salische Knechtsprozeß auf eine Bestrafung nur des Herrn oder nur des Knechtes hinaus, je nachdem die Tat nur jenem, oder nur diesem subjektiv zuzuschreiben ist.

Georg Meyer hat nun behauptet, Titel 40 gelte nur für die gegen das Vermögen gerichteten Verbrechen, also vor allem, wie ja schon die Überschrift andeute, für Diebstähle. Den Diebstahl habe man für ein eines Freien ganz unwürdiges Verbrechen gehalten, deshalb spräche in 40 eine Präsuntion gegen die Mitschuld des Herrn. Sal. 40 komme dagegen nicht in Betracht bei Delikten gegen die Person, namentlich nicht beim Delikt der Tötung; deshalb statuieren 35, 5 eine unwiderlegliche Präsuntion für die Mitschuld und lasse

⁷⁵⁾ Will man übrigens in diesen Eingangsworten des § 2 keine notwendige Voraussetzung der Ablösung erblicken und das Wort „confessus“ nur auf die Tat — nicht auf die Schuldfrage beziehen (vgl. § 4 oben A. 63), so widerspräche auch eine solche Interpretierung nicht der oben vorgetragene Auffassung. Man könnte an Sal. 53, vielleicht auch an Sal. 57 als Parallelfälle denken; dort wird ein Kesselfang um 3 Sol. abgelöst, wenn die dem Beklagten eventuell drohende Buße 15 Sol., um 6, wenn sie 35 (wohl auch 30) Sol. beträgt. Hier könnte vielleicht die Buße von 3 Sol., die die Rachimburgen verwirken, wenn sie das Urteil nicht sprechen wollen, gleichfalls als eine Ablösung ihrer Verpflichtung hierzu aufgefaßt werden; denn auch hier droht eine Buße von 15 Sol., wenn sie ein falsches oder gar kein Urteil abgeben; versprechen sie aber die 3 Sol., so könnte nach 57, 2 angenommen werden, daß damit ihre Verpflichtung und ihre eventuelle Bußfähigkeit erledigt ist (*Quodsi nec legem dicere noluerint, nec de ternos solidos fidem facerent, solem illis collocatum . . . solidos 15 culpabilis iudicentur*). Die letztere Stelle wird freilich stets anders aufgefaßt; auf die Gegenmeinungen einzugehen, würde hier zu weit führen; vgl. statt aller G. Cohn, Die Justizverweigerung im altdeutschen Recht, Karlsruhe 1876, 35 ff. Ist aber die hier ausgesprochene Vermutung richtig, dann wäre die Ablösung auch der Folter in Sal. 40 um 3 Sol. dem gleichen Prinzip entsprechend, welches in allen diesen Fällen hervortritt: Eine eventuell drohende Bußgefahr von 15 Sol. kann um 3 Sol. abgelöst werden.

den Herrn stets für die Hälfte haften, er möge schuldig sein oder nicht.⁷⁶⁾

Meyers Ansicht hat, soviel ich sehe, im allgemeinen keinen Beifall gefunden⁷⁷⁾ und ist auch meines Erachtens unhaltbar. Einerseits beweisen die unzähligen Diebstahlsbestimmungen der Lex Salica, wie sehr man auch dem Freien Delikte gegen das Vermögen zutraute⁷⁸⁾, andererseits tritt beim Totschlag eines fremden Knechtes keinerlei Haftung des Herrn ein.⁷⁹⁾ Vor allem wird Meyers Ansicht durch die Kapitularien zur Lex Salica widerlegt, welche offensichtlich an Sal. 40 anknüpfen und nicht nur von Diebstählen handeln.⁸⁰⁾ Demgegenüber fällt wenig ins Gewicht, daß in Sal. 40 gerade der Diebstahl als der am häufigsten vorkommende Straffall in die Überschrift gesetzt wird, zumal innerhalb des Titels stets ganz allgemeine Ausdrücke gebraucht werden.⁸¹⁾

⁷⁶⁾ Gerichtsbarkeit über Unfreie und Hintersassen in Zeitschrift für Rechtsgeschichte II, 96f., namentlich 97 A. 2.

⁷⁷⁾ Vgl. Sohm, Reichsverfassung 392 A. 6, E. Mayer, Zur Entstehung 125 Note 107, Leseur a. a. O. 662 A. 2, Schreuer in Untersuchungen L, 203 A. 5, Geffcken, Lex Salica 157.

⁷⁸⁾ Vgl. unten Nr. 10. Besonders möchte ich auf Sal. 10, 1 hinweisen: Si quis servo . . . furaverit . . . solidos 30 culpabilis iudicetur. 2: Si servus aut ancilla cum ipso ingenuo de rebus domini sui aliquid portaverit, . . . solidos 15 culpabilis iudicetur. Der Diebstahl wird also hier dem Freien so sehr zugemutet, daß er selbst ohne weitere Prüfung als Dieb gilt, wenn er einen fremden Knecht zur Desertion verleitet und dieser — gleichgültig, ob jener etwas davon wußte oder nicht — den Herrn beim Weggang bestohlen hat. Vgl. hierzu noch Thonissen, Loi Salique 315 A. 4, A. Schmidt in Gierkes Untersuchungen XVIII, 59 A. 138.

⁷⁹⁾ Sal. 35, 1: Si quis servus servum occiderit, homicida illum domini inter se dividant. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 553 A. 14; Jastrow in Untersuchungen II, 13 A. 5; Leseur in Nouvelle Revue XII, 657 A. 5 und die dort angegebene Literatur. Vgl. aber auch die ähnlichen Fälle bei Hepp, Zurechnung 166f. Vgl. ferner Cap. ad leg. Sal. VI, 5 (Hessels 82) . . . Si quis cuius servus aliquid inputatum fuerit aut occiderit ancillam alienam . . . solidos 15 culpabilis iudicetur et pretium, quod mancipius valuerit. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 553, Schreuer in Untersuchungen L, 204 A. 1; Leseur, Nouv. Revue XII, 690.

⁸⁰⁾ Vgl. namentlich Cap. ad leg. Sal. IV, 11, 12, unten A. 87, 97.

⁸¹⁾ So heißt es in § 1: Si talis fuerit causa . . . § 3: Si tamen major culpa fuerit . . . § 5: Si vero majore crimine servus comprahenditur, namentlich aber in § 6; Si vero in quolibet crimine servus

Was ferner 35, 5 anbelangt, so ist doch wohl zweifellos, daß hier, ebenso wie bei der Haftung für Liten und Tiere, geradezu vorausgesetzt wird, daß den Herrn keine Mitschuld trifft. Denn schwerlich würde er sich dann, wenn er etwa dem Knecht den Totschlag anbefohlen, von der Zahlung der einen Hälfte des Wergeldes durch Hingabe des Knechts befreien können. Damit wäre geradezu eine Prämie auf den feigen und hinterlistigen Mord durch einen abhängigen Dritten gesetzt. Allgemein wird denn auch angenommen, daß die Herabsetzung der Wergeldhaftung auf die Hälfte der Annahme des mangelnden Dolus zuzuschreiben ist⁸²); höchst wahrscheinlich muß sogar, wie oben zu zeigen versucht wurde, diese halbe Haftung aus einer Analogie zur Sippenhaftung erklärt werden.⁸³) Nimmt man dieses letztere an, dann stimmen 40 und 35, 5 vollkommen überein: Die den Herrn als solchen persönlich treffende Buße entfällt völlig, wenn er den Knecht der Rache des Verletzten preisgibt.

Das Prinzip tritt nun noch schärfer hervor, wenn man mit den erwähnten Bestimmungen der Lex diejenigen der salischen Kapitularien vergleicht. Im Pactus pro tenore pacis (Hessels 415—411) und im Edictum Chilperici (Hessels 77) treffen wir statt der Folter das Losordal an.⁸⁴) Es ist aber nicht anzunehmen, daß hier eine Abänderung des alten Rechts vorliegt, denn einerseits ist das hohe Alter des Losordals sehr wahrscheinlich⁸⁵),

compraehenditur . . . § 10: Quod si servus absens fuerit, cui aliquid inputatur . . . Ebenso heißt es auch in Rib. 30, 1: dominus . . . de furtu servi culpabilis iudicetur, obwohl hier nachweislich (vgl. unten A. 142 ff.) alle Arten von Verbrechen gemeint sind.

⁸²) Vgl. oben A. 38; ferner Brunner, Rechtsgeschichte II, 552 f., insbesondere A. 8. Absichtslose Missetat in Berliner Sitzungsberichte 1890, 831 A. 3 = Forschungen 508 A. 3; Mithio und Sperantes in Festgabe für Beseler 12 A. 4; Schreuer in Untersuchungen L, 203 A. 6; G. Meyer in Zeitschrift der Savigny-Stiftung II, 92; A. Schmidt in Untersuchungen XVIII, 52 f.; Geffcken, Lex Salica 152; etwas unklar drückt sich hier Leseur, Nouvelle Revue XII, 657 aus.

⁸³) Vgl. oben A. 39.

⁸⁴) Cap. ad leg. Sal. IV, 5, 11, V, 7, vgl. unten A. 87, 90, 92.

⁸⁵) Nach Brunner, Rechtsgeschichte II, S. 413 ist sogar die Folter der Lex Salica eine Neuerung gegenüber dem bei den Saliern üblichen Losordal, welches in der Lex Salica nur darum nicht akzeptiert sei, weil

andererseits die Fortdauer der Sklavenfolter auch über die Abfassungszeit der Lex hinaus zweifellos.⁸⁶⁾ In Cap. ad leg. Sal. IV cap. 11 begegnet beides nebeneinander.⁸⁷⁾ Wir können vermuten, daß dem schon in der älteren Zeit so war.

Offenbar entfällt beim Losordal ein schwerwiegender Übelstand der Sklavenfolter; bei letzterer konnte es vorkommen, daß ein Unschuldiger 120 Hiebe erhielt, und nahmen die Germanen auf dessen Person wohl auch keine Rücksicht, so fiel doch die unabwendbare pekuniäre Einbuße des Herrn — von 3 Sol.⁸⁸⁾ — selbst wenn der Knecht das Delikt überhaupt nicht begangen hatte, ins Gewicht.⁸⁹⁾ Ander-

fränkische Konzilien des 6. Jahrhunderts es als heidnischen Aberglauben verdammt hätten. Dann ist freilich nicht einzusehen, warum deren Einfluß sich nicht vielmehr in den gleichzeitigen Kapitularien, als in der nach Brunners eigener Ansicht vor dem Conc. Aurel. (511) entstandenen Lex Salica geltend gemacht haben sollte.

⁸⁶⁾ Vgl. die bekannten Stellen Gregor von Tours, *Hist. Franc.* VI, 35 (*Mon. Germ. hist. Script. rer. Merov.* I, 275); *Fredegunde . . . ad-praehensis mulieribus urbis parisiacae tormentis adplicat ac verberibus cogit fatere quae noverant. At ille confitentur, se maleficas esse . . . etc.* Den *Mummolus . . . discussum catenis onerant et suppliciis subdunt. Trabi postergum revinctis manibus adpenditur et ibi, quid malefici noverit, interrogatur, sed nihil confitetur.* Vgl. ebenda VII, 32; *Gfrörer, Volksrechte* II, 8. Insbesondere haben auch die jüngeren Handschriften den Titel 40 nicht gedankenlos abgeschrieben, sondern vielfach umgeändert bzw. Zusätze gemacht, vgl. *Emendata* 42, 12; *Hessels Sp.* 251.

⁸⁷⁾ *De servis ecclesiae aut fiscalinis vel cujuslibet si ab alio quicumque inculpatur ad sorte aut ad plebium promovatur ut ipse precius dominum reformetur; nam probati periculum subjacebit.* Brunner hat nachgewiesen, daß unter plebium das in Sal. 40, 4 vorgeschriebene Torturverfahren gegen Sicherstellung des Klägers zu verstehen sei (*Rechtsgeschichte* II, 413 A. 75; a. A. *Leseur, Nouvelle Revue* XII, 693 A. 5, der plebium = ineam erklärt, aber ohne Beweise; unentschieden *Geffcken, Lex Salica* 264; *Du Cange & Clement-Zöpfel* 304 erklären plebium = locus publicus = öffentliches Gericht).

⁸⁸⁾ Denn die 120 Schläge entsprachen ja einer Vermögensminderung von 3 Sol.; vgl. oben A. 58.

⁸⁹⁾ Das westgothische Recht setzt deshalb hier weitgehende Entschädigungen fest. Vgl. z. B. *Lex Visigoth.* VI, 1, 5 in *Mon. Germ. hist. Legg. nat. Germ.* I, ed. K. Zeumer, Hannover-Leipzig 1902, 252 ff., insbesondere 254. Ebenso auch *Lex Burgund. Liber Const.* VII, *Lex*

seits war es beim Losordal nicht möglich, Schuld oder Nichtschuld des Herrn festzustellen, eine Denunziation desselben war ausgeschlossen, auch die subjektive Schuld des Knechtes stand fest, wenn er das Schuldlos zog.

Daß es sich beim Losordal also verhielt, ergibt sich aus den rechtlichen Konsequenzen, welche die Kapitularien aus ihm ziehen, namentlich aus dem Umstande, daß keine Freienbuße mehr für den Herrn in Betracht kommt. So vor allem im Edictum Chilperici, cap. 7.⁹⁰⁾ An den Herrn ergeht die Aufforderung, den Knecht binnen 10 Nächten zum Losordal zu stellen; tut er es nicht, wird ihm ein abermaliger Termin von 42 Nächten gestellt. Ist er auch dann säumig, so gilt der Knecht als der Tat schuldig und es ergeht ein Urteil, aber in diesem wird nicht dem Herrn die Freienbuße auferlegt, wie in Sal. 40, sondern ausdrücklich erklärt, daß ihn höchstens die Lösungsbuße von 12 Sol. treffen könne, falls er nicht vorziehe, den Knecht jetzt noch zur Hinrichtung auszuliefern. Hat er aber sunnis angemeldet, so wird ihm ein neuer Termin über 42 Nächte gesetzt, und hält er diesen nicht ein, so erfolgt dieselbe Verurteilung, wie oben, nur trifft ihn, weil er offenbar bei Anmeldung der sunnis ein

Romana VII, Mon. Germ. hist. Legg. nat. Germ. II, 1, ed. de Salis, Hannover 1892, 48, 130. Im sal. Recht nichts dergleichen.

⁹⁰⁾ Cap. ad leg. Sal. V, 7 (Hessels 77): Quale convenit modo ut si servum sors nunciata fuerit de furtum, tunc dominus servi inter 10 noctes mittat servum ad sortem. Si ibi illum in illas 10 noctes non miserit in presente tunc in 42 noctes eum mittat et tunc ibi servus ad sortem venire debet ... Et si ad 42 noctis non venerit nec sunnia adnuntiaverit, tunc servus culpabilis judicetur; et causa super domino magis non ascendat nisi quantum de servo lex est aut ipsi servus decidat aut dominus pro servo componat hoc est solidos 12 et capitalem et dilaturam. Et si in 42 noctes legibus sunnia nuntiaverit, in octuaginta et quatuor noctis postea placitum intendatur. Et si ibi se non eduxerit, sicut supra scriptum est, culpabilis judicetur; nam ad 42 noctes sunnia adnuntiaverit, iectus 15 solidos componat. Vgl. Sohm, Prozeß 201; Hartmann, „Beiträge zur Entstehungsgeschichte“ in Forschungen zur deutschen Geschichte XVI, 611; Leseur in Nouvelle Revue XII, 698 A. 2; Meyer in Zeitschrift der Savigny-Stiftung II, 106; H. Horten, Die Personalexécution in Geschichte und Dogma I¹, Wien 1893, 146; Brunner, Über das Alter in Zeitschrift der Savigny-Stiftung XXIX, 161 ff.

bestimmtes Versprechen der Gestellung im nächsten Termin gegeben hatte, noch eine besondere Säumnisbuße von 15 Sol.⁹¹⁾

Ebendasselbe wird auch schon im Cap. ad leg. Sal. IV c. 5 (Hessels 416) bestimmt⁹²⁾, so daß nicht etwa das Edictum Chilperici hier eine Neuerung gebracht hat.⁹³⁾ Versäumt es der Herr, den Knecht trotz Aufforderung zu präsentieren, so wird er verurteilt: „legem unde inculpatur, conponat et cessionem de servo faciat.“ Das „et“ ist hier, ebenso wie in Cap. 6⁹⁴⁾, in „aut“ zu emendieren. Unter „cessionem“ ist, ebenso wie in Cap. 12 (Hessels 417)⁹⁵⁾, die Überlieferung des Knechtes in die Gewalt des Verletzten zum Zwecke der Bestrafung zu verstehen. Die körperliche Bestrafung kann also noch eintreten, nachdem der entscheidende Termin zur Präsentation versäumt ist; daraus geht aber hervor, daß unter „legem conponat“ nur die Ablösungs-, nicht die Freienbuße zu verstehen ist.⁹⁶⁾ Denn war diese letztere einmal verfallen, konnte von einer Zession zur Bestrafung des Knechtes offenbar keine Rede mehr sein.⁹⁷⁾ Anders in Cap. IV, 12 §. 1. Hier wird ohne weiteres, wenn der Knecht am Termin nicht gestellt wird, die Freienbuße fällig⁹⁸⁾, hier wird aber

⁹¹⁾ Vgl. Sohm, Prozeß 202.

⁹²⁾ Ut servus ad sortem ambulaverit. Si servus fuerit inculpatus in furtum, requiratur dominus, ut ad XX noctes ipsum ad mallum praesentet, et si dubietas est, ad sorte ponatur . . . Et si dominus servum non praesentaverit, legem unde inculpatur, conponat et cessionem de servo faciat. Vgl. G. Meyer in Zeitschrift der Savigny-Stiftung II, 106; Leseur, Nouvelle Revue XII, 690.

⁹³⁾ A. A. Hartmann in Forschungen XVI, 611; Geffcken, Lex Salica 272 f.; Meyer in Zeitschrift der Savigny-Stiftung II, 106 A. 1; vielleicht auch Leseur a. a. O. 698 A. 2.

⁹⁴⁾ Si servus manum miserit sortem mala priserit dominus servi solidos 3 reddat et servus ille 300 jectus accipiat. Hier emendiert et in aut Sohm, Prozeß 210 A. 23.

⁹⁵⁾ Cap. IV, 12 § 2: Si servus ante admonitum dominum defuerit, capitale dominus restituat et de servo faciat cessione, ut, cum inventus fuerit, detur vindicta.

⁹⁶⁾ A. A. Brunner, Über das Alter in Zeitschrift der Savigny-Stiftung XXIX, 162 A. 1.

⁹⁷⁾ Mit keinem Wort geht aus der Stelle hervor, daß der gleiche Fall wie in Cap. 12 vorliege, d. h. der Knecht geflohen sei. Deshalb ist Leseurs Erklärung a. a. O. 696 meines Erachtens verfehlt.

⁹⁸⁾ Si cujuslibet de potentibus servus qui per diversa possedent,

auch nicht vom Losordal gesprochen, vielmehr unmittelbar vorher von der Folter⁹⁹⁾, und ich möchte annehmen, daß auch c. 12 nur an diese denkt.

Ist dies alles richtig, dann lag dem salischen Knechtsprozeß sowohl nach der Lex, als auch nach den Kapitularien ein durchaus einheitliches Prinzip zugrunde. Wurde die Tat durch das Los geprüft, so kam eine Schuld des Herrn nicht in Frage, und stellte er den Knecht nicht, so verwirkte er höchstens dessen Wert. Sollte aber die Folter die Schuldfrage entscheiden, dann hatte das Verfahren auch gegen den Herrn eine Spitze; lieferte er den Knecht nicht zur Folter, dann verwirkte er die Freienbuße, denn seine Schuld wurde nunmehr präsumiert. In dem Belieben des Klägers lag es, den Knecht zur Folter oder zum Los zu provozieren¹⁰⁰⁾, je nachdem er dem Herrn den Vorwurf der Mitschuld machen wollte, oder nicht.

Diese ganze Materie wird also im salischen Rechte entscheidend durch zwei Prinzipien bestimmt, einmal durch die strafrechtliche Berücksichtigung des Willensmomentes, sodann durch die rechtliche Geltung des Fehderechtes, denn auf dieses gehen die körperlichen Bestrafungen der Knechte zurück.

Beide Prinzipien sind dem ribuarischen Rechte fremd¹⁰¹⁾, dieses gelangt denn auch im Knechtsprozeß zu gänzlich verschiedenen Resultaten.

Der Urzustand, von dem auch das ribuarische Recht ausging, mag der gleiche gewesen sein, wie der des salischen

de crimine habere suspectus domino . . . condicatur, ut intra XX noctes ipsum ante iudicem debet praesentare. Quod si in statutum tempus intercedente concludio non fuerit praesentatus, ipse dominus status sui juxta modum culpe interfredo et fedo compensetur. Vgl. G. Meyer in Zeitschrift der Savigny-Stiftung II, 92; Hartmann in Forschungen XVI, 611; Geffcken, Lex Salica 265.

⁹⁹⁾ Vgl. oben A. 87.

¹⁰⁰⁾ Sal. 40, 6: . . . dominus . . . ab eo qui repetit admoneri debet, ut servum suum justis debeat suppliciis dare . . . Ed. Chilp. c. 7: . . . si servum sors nunciata fuerit. Das Beweismittel wird in der Anforderung bereits genannt.

¹⁰¹⁾ Bezügl. des Fehderechts vgl. unten 3. Kap. Nr. 1.

Rechtes: Den Herrn traf volle Haftung, Fehde oder Buße.¹⁰²⁾ Da aber für das ribuarische Volksrecht sehr früh schon die Fehde unterdrückt worden ist¹⁰³⁾, finden wir in der Lex Ribuaria keine körperlichen Strafen für Knechte mehr, ausgenommen nur in 58, 17: Wenn der Knecht mit einer fremden Magd Unzucht treibt, wird der Herr zu 3 Sol. verurteilt oder der Knecht kastriert.¹⁰⁴⁾ Diese Bestimmung ist jedenfalls nicht altribuarisch, höchstwahrscheinlich aber überhaupt ein Fremdkörper in der Lex. Denn das altribuarische Recht bestraft die Kastrierung gleich der Tötung sowohl bei Freien als bei Knechten mit dem vollen Wergeld.¹⁰⁵⁾ Unmöglich kann also die Summe von 3 Sol. das Äquivalent für die Kastration des Knechtes sein. Vielleicht aber handelt es sich um eine gedankenlose kompilatorische Zusammenstellung von Sal. 25, 7 und 8¹⁰⁶⁾ — der Titel gehört zu dem in die Lex eingeschobenen Königsgesetz.¹⁰⁷⁾ In Sal. 25, 8 wird nämlich für Unzucht von Knecht und Magd die Buße von 3 Sol. festgesetzt¹⁰⁸⁾, in 25, 7 Kastration, freilich nur, wenn die Magd an den Folgen der Unzucht (im Wochenbett) gestorben ist.¹⁰⁹⁾

¹⁰²⁾ Vgl. oben S. 72f. ¹⁰³⁾ Vgl. unten 3. Kap. Nr. 1.

¹⁰⁴⁾ 58, 17: Si . . . ingenuus cum ancillam moechatus fuerit, 15 solidos culpabilis iudicetur. Si autem servus hoc fecerit, 3 solidos culpabilis iudicetur aut castratur. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 661 A. 20, 27; Schreuer in Untersuchungen L, 208 A. 30; 262 A. 31; 267 A. 62; Leseur in Nouvelle Revue XII, 677; v. Bethmann-Hollweg, Prozeß IV, 467 A. 24, Schmidt, Schadensersatz in Untersuchungen XVIII, 44 A. 97; v. Bar, Strafrecht I, 68 A. 300.

¹⁰⁵⁾ Rib. 6: Si quis ingenuus ingenuum castraverit, 200 solidos culpabilis iudicetur. 27: Si (servus) eum (servum) castraverit, 36 solidos culpabilis iudicetur. Vgl. auch Gaupp, Gesetz der Thüringer 332.

¹⁰⁶⁾ Auch Leseur a. a. O. 676 f. erklärt die Bestimmung aus dem Eindringen salischen Rechtes.

¹⁰⁷⁾ Vgl. Sohm, Über die Entstehung in Zeitschrift für Rechtsgeschichte V, 426.

¹⁰⁸⁾ Sal. 25, 7: Si servus cum ancilla aliena mechatus fuerit et ex ipso crimine ancilla mortua fuerit, servus ipse aut . . . solidos 6 domino ancillae reddat aut castratur. 8: Si ancilla ex hoc mortua non fuerit, servus aut 300 iectos flagellorum accipiat aut . . . solidos 3 domino reddat. Vgl. Schreuer in Untersuchungen L, 87 A. 46.

¹⁰⁹⁾ Vgl. vorhergehende Anmerkung. Für obige Auffassung spricht auch der Umstand, daß der erste Satz der ribuarischen Stelle dem gleichen salischen Titel entnommen zu sein scheint, nämlich Sal. 25, 3:

Vielleicht liegt auch ein gesetzgeberischer Versuch vor, die spiegelnde, bezw. den Rückfall verhütende Strafe der Kastrierung einzuführen, für die bei solchen Delikten andere Rechte vorbildlich sein konnten.¹¹⁰⁾

Sieht man also von dieser entlehnten Einzelbestimmung ab, so wird im allgemeinen stets statt des Knechts der Herr bestraft und dieser ohne jede Rücksicht auf seine Schuld oder Nichtschuld stets mit der gleichen Buße. Das in der Lex Salica gerade hier so stark hervortretende subjektive Moment bleibt völlig außer Betracht. Die Sklavenbußen der Lex Ribuararia sind, ebenso wie die Freienbußen, durch willkürliche Festsetzung entstanden, sind nicht Redemtionstaxen von Körperstrafen.¹¹¹⁾ Man erkennt in der Lex noch deutlich, daß im Prinzip nicht unterschieden wurde, ob der Herr die Tat selbst, oder ob sie sein Knecht begangen hatte, denn in der Mehrzahl der Fälle unterscheidet sich die Buße hier und dort nicht. Für den einfachen Schlag, gegen einen Freien geführt, beträgt die Knechtsbuße 1 Sol.¹¹²⁾, ebenso wie die Freienbuße.¹¹³⁾ Der Knochenbruch eines Freien wird vom Herrn des Knechts wie vom Freien mit der gleichen Buße von 36 Sol. gesühnt.¹¹⁴⁾ Ebenso verhält es sich mit der Tötung eines fremden

Si quis ingenuus cum ancilla aliena mechatus fuerit . . . domino ancillae . . . solidos 15 culpabilis iudicetur. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 661 A. 27.

¹¹⁰⁾ Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 589, insbesondere A. 11; 667, A. 10 (angelsächsisches Recht). L. Günther, Die Idee der Wiedervergeltung in der Geschichte und Philosophie des Strafrechts I, Erlangen 1889, 195 f.

¹¹¹⁾ Dies nimmt Meyer an in Zeitschrift der Savigny-Stiftung II, 93.

¹¹²⁾ Rib. 19, 3: Quod si servus . . . Franco hoc fecerit (= ictu percusserit, ut sanguis non exiat), per ternos ictos 3 solidos componat. Zu dieser und der folgenden Anmerkung vgl. Leseur a. a. O. 669 f.

¹¹³⁾ Rib. 1: Si quis ingenuus ingenuum ictu percusserit, solidum 1 culpabilis iudicetur. Si bis, duos solidos; si ter, 3 solidos culpabilis iudicetur. Derselben Meinung auch Schreuer in Untersuchungen L, 4 A. 7.

¹¹⁴⁾ Rib. 22: Quod si servos hominem Franco aut Ribuario ossa frigerit, dominus eius 36 solidos culpabilis iudicetur. Rib. 3: Si quis ingenuus ingenuum in quolibet membro osso fregerit, 36 solidos culpabilis iudicetur. Vgl. Schreuer in Untersuchungen L, 14 A. 60; Jak. Grimm, Deutsche Rechtsaltertümer II, Leipzig 1899, 227.

Knechtes durch Knechte¹¹⁵⁾ oder Freie¹¹⁶⁾ (Rib. 8) und analog vermutlich auch mit der Kastrierung¹¹⁷⁾ (Rib. 27,6). Daneben haben wir, wenn wir von 58, 17 absehen, nur wenige Fälle, in welchen die Knechtsbuße geringer ist, als die entsprechende Strafe des Freien; aber auch in diesen Fällen ist ein festes Verhältnis nicht erkennbar. Prügelung eines Knechtes durch einen Knecht bleibt bis zu drei Schlägen straflos¹¹⁸⁾, während der Freie für je drei Schläge 1 Sol. bezahlt.¹¹⁹⁾ Immerhin ist auch diese Bestimmung noch der älteren Gruppe zuzurechnen, denn wenn bei der Prügelung des Knechtes durch den Knecht „propter pacis studium tremisse“ verfallen ist, wird diesem Delikt gleicherweise, wie dem durch den Freien begangenen, die imaginäre Buße von 1 Sol. zugrunde gelegt. Es bleiben nun nur noch drei Bestimmungen übrig, in welchen sich Freien- und Sklavenbuße unterscheiden. Nach Rib. 20 haben sowohl der Freie, der einen Knecht, als der Herr des Knechts, der einen Freien blutig schlägt, jeder 4½ Sol. verwirkt.¹²⁰⁾ Der Freie hat für den blutigen Schlag einem andern Freien 18 Sol.¹²¹⁾, einem regius oder ecclesiasticus vermutlich 9 Sol.¹²²⁾ zu zahlen. Hier würde die in 20,2 fest-

¹¹⁵⁾ Rib. 28: Si . . . servus servum interfecerit, dominus eius 36 solidos culpabilis iudicetur. Vgl. Leseur a. a. O. 670.

¹¹⁶⁾ Rib. 8: Si quis servum interfecerit, 36 solidos culpabilis iudicetur. Vgl. Leseur a. a. O. 670.

¹¹⁷⁾ Da die Entmannung der Tötung gleich behandelt wird (vgl. oben A. 105). Aus der Lex ist uns freilich keine Bestimmung über die Kastrierung eines Knechtes durch einen Freien erhalten. Die Strafe betrug aber höchstwahrscheinlich hier, wie in Tit. 8, 36 Sol.

¹¹⁸⁾ Vgl. oben A. 45.

¹¹⁹⁾ Rib. 19, 1: Si ingenuos servo ictu percusserit, ut sanguis non exiat, usque ternos colpus singulos solidos componat. Vgl. Schreuer in Untersuchungen L, 4 A. 7; Leseur a. a. O. 671.

¹²⁰⁾ Rib. 20, 1: Si servus ingenuo sanguinis effusionem fecerit aut regio vel ecclesiastico homine, quinto demedio solido culp. iud. . . . 2: Similiter si ingenuus aut regius vel ecclesiasticus homo servo hoc fecerit, quinto demedio solido culpabilis iudicetur. Vgl. Schreuer a. a. O. 4 A. 7; Leseur a. a. O. 671.

¹²¹⁾ Rib. 2: Si quis ingenuum percusserit, ut sanguis exiat, terra tangat, bis novem solidos culpabilis iudicetur. Vgl. Schreuer a. a. O. 4 A. 10, 14 A. 60; Leseur a. a. O. 671.

¹²²⁾ Dies folgt aus der Analogie von Rib. 9, 10, 1 und 22:

gesetzte Buße des Freien von 4¹/₂ Sol. als abermalige Hälftelung in das System passen, dagegen stimmt die in 20,1 festgesetzte Knechtsbuße mit dem Prinzip der Lex Ribuaria nicht überein, denn die Delikte gegen Freie werden schwerer gebüßt als die gegen regii und ecclesiastici.¹²³⁾ Mir scheint deshalb, daß man willkürlich in 20,1 einfach dieselbe Buße statuierte, die für das entgegengesetzte Delikt in Titel 20,2 festgesetzt war.

Eine Herabsetzung der Buße dagegen tritt in Titel 24 und 25 ein: in beiden Fällen handelt es sich (wie in 23) um Delikte zwischen Knechten. Bei solchen scheint man zuerst (wie in 23) aus Billigkeitsrücksichten an eine Herabsetzung oder gar gänzliche Aufhebung der für Freie geltenden Bußen herangetreten zu sein. Schon Sohm hat darauf hingewiesen, daß beide Titel jünger, als der älteste Teil der Lex sein müßten, weil die in ihnen festgesetzten Bußen nicht in das altribuarische Bußensystem paßten.¹²⁴⁾ Zu dem gleichen Ergebnis gelangen wir also aus einem anderen Grunde. Blutige Wundung des Knechtes durch den Knecht soll mit 2¹/₂¹²⁵⁾, Knochenbruch mit 6 Sol.¹²⁶⁾ gesühnt

Quod si servos hominem Franco aut Ribuario ossa frigerit, dominus eius 36 solidos culpabilis iudicetur. Si autem regio aut ecclesiastico homine hoc fecerit, bis novem solidos culpabilis iudicetur. Vgl. auch das allgemeine Prinzip in 10,2, welches, weil es auf 10,1 bezogen wird, wohl nicht nur nach dem Wortlaut, sondern auch umgekehrt dahin zu verstehen ist, daß der regius und ecclesiasticus stets die Hälfte der Buße eines freien Ribuariers entrichten soll: Sic in reliqua compositione, unde Ribuarios 15 solidos culpabilis iudicetur, regius et ecclesiasticus homo medietatem componat... Vgl. 18,3: Si homo ecclesiasticus aut regius hoc fecerit, medietatem compositionem Francorum culpabilis iudicetur.

¹²³⁾ Vgl. die vorhergehende Anmerkung. Ausgenommen sind natürlich Delikte gegen das Vermögen, weil dieses dem König bzw. der Kirche gehört, Rib. 11, 3.

¹²⁴⁾ Praefatio zur Lex Ribuaria, Mon. Germ. hist. Legg. V, 193; „Über die Entstehung“ in Zeitschrift für Rechtsgeschichte V, 400, 455. Sohm nimmt an, daß diese Bestimmungen sogar jünger seien, als der dritte Teil der Lex. A. A. Mayer, Zur Entstehung 76 A. 10.

¹²⁵⁾ Rib. 24: Si autem servus servum sanguinem effusionem fecerit, tercio demedio solido culpabilis iudicetur.

¹²⁶⁾ Rib. 25: Si osso ei frigerit, 6 solidos culpabilis iudicetur.

werden. Ein Prinzip ist hier jedenfalls nicht ersichtlich¹²⁷⁾, auch kein klarer Zusammenhang mit dem „Wergelde“ des Knechtes von 36 Sol.

Als Resultat kann man also zunächst zusammenfassen: Die Lex Ribuaria unterscheidet im Prinzip nicht, ob das Delikt durch den Freien selbst oder seinen Knecht begangen worden, in beiden Fällen tritt prinzipiell die gleiche Buße ein, die sich also nicht als Redemtionstaxe darstellt und deshalb auch das *fredum* mitumfaßt.¹²⁸⁾ Eine Berücksichtigung des Schuld moments findet also grundsätzlich nicht statt¹²⁹⁾; nur bei einzelnen Delikten zwischen Knechten ist man bereits bestrebt, die Bußzahlen herabzusetzen; freilich wird diese Herabsetzung weder allgemein¹³⁰⁾, noch nach einem festen Prinzip durchgeführt.¹³¹⁾

Das Gesagte gilt aber nur für Bußen im eigentlichen Sinne. Es ist eine wichtige Ausnahme hier zu machen. Die der Lex Ribuaria vorhergehende¹³²⁾ *Decretio Childeberti* v. 596 bedroht Frauenraub und Totschlag mit unsühn-

¹²⁷⁾ Denn die Herabsetzung erfolgt ungleichmäßig: Den Freien kostet blutige Wundung des Knechtes $4\frac{1}{2}$ (Rib. 20, 2; vgl. oben A. 120) Knochenbruch 9 Sol.: Rib. 21: *Quod si ingenuus . . . servo osso frigerit, 9 solidos culpabilis iudicetur*. Einerseits ist also das Verhältnis 9 : 6, andererseits $4\frac{1}{2} : 2\frac{1}{2}$, also nicht dasselbe. Systematische Herabsetzung nehmen mit Unrecht an Sohm, Über die Entstehung in Zeitschrift für Rechtsgeschichte V, 400; E. Mayer, Zur Entstehung 78 A. 1, 76.

¹²⁸⁾ Vgl. oben S. 69f.

¹²⁹⁾ Im Resultat übereinstimmend: Meyer in Zeitschrift der Savigny-Stiftung II, 99.

¹³⁰⁾ Z. B. kostet die Tötung, Entmannung und Verstümmelung eines Knechtes durch einen Knecht ebensoviel, wie durch einen Freien, nämlich das ganze, bezw. halbe „Wergeld“ des Knechtes, vgl. Rib. 27, 28 oben A. 105, 115) und 26: *Quod si oculus, auriculam, nasum, manum, pedem excusserit, dominus eius bis 9 solidos culpabilis iudicetur*. Vgl. hierzu Titel 5 und 8. Vgl. auch Leseur a. a. O. 672 A. 3; Meyer a. a. O. 93; Jastrow a. a. O. 23.

¹³¹⁾ Vgl. oben A. 127.

¹³²⁾ Vgl. oben S. 8. Im folgenden begegnet uns zum erstenmale eine inhaltliche Übereinstimmung der *Decretio Childeberti* mit der Lex Ribuaria. Solcher Übereinstimmungen werden uns im Laufe unserer Untersuchung noch so viele begegnen, daß wir die *Decretio* geradezu als ein Stück ribuarischen Rechtes ansehen können, wobei freilich die Frage dahingestellt bleiben muß, bei welchen Einzelbestimmungen es

barer, öffentlich zu verfolgender Todesstrafe. Der Frauenräuber darf von jedem bußlos getötet werden, auch der Totschläger soll in der Regel nicht sein verwirktes Leben lösen dürfen.¹³³⁾

sich um die Beeinflussung der *Decretio* durch das Stammesrecht der auf den Märzfeldern von Andernach, Maestricht und Köln versammelten Optimaten, die vorzugsweise Ribuarier gewesen sein müssen, handelt, und bei welchen umgekehrt die *Decretio* die später aufgezeichnete *Lex* beeinflußt hat. Festzuhalten ist jedenfalls, daß nahezu alle Bestimmungen größere oder geringere Verwandtschaft mit dem ribuarischen und Abweichungen vom salischen Rechte zeigen. Schon Boretius, *Capitularenkritik* 24 ff. hat dies für mehrere Punkte nachdrücklich hervorgehoben. Gegen Rietschel, der (Der *Pactus pro tenore pacis* und die Entstehung der *Lex Salica*, *Zeitschrift der Savigny-Stiftung* XXVII, 253 ff.) die *Decretio* als einen dritten Teil des *Pactus* auffaßt, vgl. Brunner über das Alter in *Zeitschrift der Savigny-Stiftung* XXIX, 172 ff. Die einzige Ausnahme macht Cap. 14 der *Decretio*, eine Bestimmung, die sich, wie wir nach dem bisherigen leicht erkennen können, bezügl. der Bestrafung des Knechtes ganz auf den salischen Standpunkt stellt. Damit stimmt das Wort „*Salicus*“ überein. Das Kapitel hat wohl ursprünglich mit den übrigen Bestimmungen der *Decretio* nicht in Zusammenhang gestanden. Erklärungsversuche bei Boretius, *Capitularenkritik* 25; Hilliger, *Alter und Münzrechnung der Lex Salica* in *Hist. Vierteljahrsschrift* XII, 190, 197 f.; Brunner in *Zeitschrift der Savigny-Stiftung* XXIX, 172 A. 2.

¹³³⁾ *Decr. Childeb. cap. 4*, Boretius I, 16: . . . *quicumque praesumpserit raptum facere, unde impiissimus vitius adcreverit, . . . vitae periculum feriat; et nullus de optimatibus nostris praesumat pro ipso precare, sed unusquisque admodum inimicum nostris insequatur. Qui vero edictum nostrum ausus fuerit contempnere, in cuiuslibet iudicis pago primitus admissum fuerit, ille iudex collectum solatium ipsum raptorem occidat et iaceat forbatutus. Et si ad ecclesiam confugium fecerit, reddendus ab episcopo, absque ulla precatione exinde separentur. Certe si ipsa mulier raptori consenserit, ambo pariter in exilio transmitantur. Et si foras ecclesia capti fuerint, ambo pariter occidantur et facultates eorum parentibus legitimis et quod fisco nostro debetur, adquiratur. Vgl. Brunner, *Rechtsgeschichte* II, 669 A. 28; Schreuer in *Untersuchungen* L, 195 A. 36; 200 A. 54; 253 A. 11. Geib, *Strafrecht* I, 171. *Cap. 5*, Boretius a. a. O.: *De homicidiis vero ita iussimus observare, ut quicumque ausu temerario alium sine causa occiderit, vitae periculum feriat; nam non de precio redemptionis se redimat aut componat. Forsitan convenit, ut ad solutionem quisque discendat, nullus de parentibus aut amicis ei quicquam adiuvet; nisi qui praesumpserit, ei aliquid adiuvere, suum weregildum omnino componat; quia iustum est, ut, qui novit occidere, discat morire. Vgl. Schreuer a. a. O. 160 A. 4; R. Sohm, *Über die Entstehung* in *Zeitschrift für Rechtsgeschichte* V, 412 A. 25; Brunner, *Rechtsgeschichte* II, 588 A. 8.**

Endlich wird auch der Diebstahl mit Todesbuße belegt, die für Freie ablösbar ist, während Minderfreie durch den Grafen gehängt werden. Auch dieses Verbrechen wird nach der *Decretio* öffentlich verfolgt.¹³⁴⁾

Speziell beim Diebstahl wird also zwischen dem Delikt des Herrn und dem des Knechts unterschieden und es ist anzunehmen, daß dies ebenso bei den beiden anderen mit öffentlicher Todesstrafe bedrohten Delikten der Fall war, denn unmöglich konnte der Herr für das Verbrechen des Knechtes hingerichtet werden. Deshalb muß der Herr den Knecht zum Zwecke der Vollstreckung der öffentlichen Strafe ausliefern und es kommt dadurch hier zu einem ganz ähnlichen Verfahren, wie im salischen Recht. Der Herr wird vom Grafen aufgefordert, den Knecht zur Hinrichtung zu stellen, tut er es nicht, so verwirkt er sein Wergeld, — wohl, weil er nun selbst als Täter angesehen wird.¹³⁵⁾ Die betr. Bestimmung der *Decretio* handelt in erster Linie vom Diebstahl¹³⁶⁾, ist aber wohl auf

¹³⁴⁾ *Decretio* cap. 7, Boretius I, 16 f.: De furis et malefactoris ita decrevimus observare, ut si quinque aut septem bonae fidei homines absque inimicitia interposita criminosum cum sacramenti interpositione esse dixerint, quomodo sine lege involavit, sine lege moriatur. Si quis iudex comprehensum latronem convictus fuerit relaxasse, vitam suam amittat et disciplina in populum modis omnibus observetur. Cap. 8: . . . ut unusquisque iudex, criminosum latronem, ut audierit, ad casam suam ambulet et ipsum ligare faciat; ita ut, si Francus fuerit, ad nostra praesentia dirigatur, et si debilioris personas fuerit, in loco pendatur. Cap. 9: Si quis centenarius aut cuilibet iudice noluerit ad malefactorem adiuvare, sexaginta solidis omnis condempnetur. Cap. 11: Similiter convenit, ut si furtus factus fuerit, capitale de praesente centena restituat et causa centenarius cum centena requirat. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 643 A. 41; Schröder, Rechtsgeschichte S. 360 A. 61. Stobbe, Geschichte der Rechtsquellen I, 62 A. 29.

¹³⁵⁾ *Decretio* cap. 10, Boretius I, 17: . . . quicumque servum criminosum habuerit, et ei iudex rogaverit, ipsum praesentare, et noluerit, suum weregildum omnino componat. Vgl. Mayer, Zur Entstehung 121 A. 97. Diese Bestimmung ist nicht auf das Eindringen salischen Einflusses zurückzuführen (wie Leseur, *Nouv. Rev.* XII, 700 f. meint), sondern sie ist eine natürliche Konsequenz davon, daß in der *Decretio* öffentliche Körperstrafen festgesetzt werden.

¹³⁶⁾ Denn sie steht inmitten von Diebstahlsbestimmungen; vielleicht enthält auch das Wort „*criminosum*“ eine Beziehung zu „*criminosum*“

die beiden anderen öffentlich bestraften Delikte analog auszu dehnen.

In der Lex Ribuarica nun haben sich jene strengen Bestimmungen wieder so weit gemildert, daß die Lebensstrafen gelöst werden können.¹³⁷⁾ Es wurde damit auch wieder möglich, das verfallene Leben des Knechts zurückzukaufen. Dies geschah nunmehr natürlich mit dem Sklavenwergeld von 36 Sol., und so erklärt es sich, daß in totaler Abweichung von dem altribuarischen Prinzip gerade und nur bei jenen drei Delikten, welche in der Decretio mit öffentlicher Todesstrafe bedroht werden, namentlich, wenn sie durch einen Knecht begangen worden sind, die Lex die einfachen Redemtionstaxen für das Leben des Knechtes (36 Sol.) festsetzt, so beim Totschlag¹³⁸⁾, beim Frauenraub¹³⁹⁾ und beim Diebstahl.¹⁴⁰⁾ Beim Frauenraub ist noch ersichtlich, daß die Lebensstrafe die primär angedrohte war.

Nur in diesen wenigen Fällen also kennt die Lex Ribuarica einen Unterschied zwischen einer vom Herrn befohlenen Untat und einer solchen, welche vom Knecht allein gewollt und ausgeführt worden ist. Aber es handelt sich, wie gezeigt, stets um Umänderungen des altribuarischen Prinzips durch spätere Novellen.¹⁴¹⁾

latronem“ in cap. 8, vgl. A. 134; vgl. auch Schreuer in Untersuchungen L, 131 A. 27.

¹³⁷⁾ Totschlag: Rib. 7—15, 17, 28, 36, Frauenraub: Rib. 34, 35, Diebstahl: Rib. 18, 11, 3, 29. E. v. Möller, Das Wergeld des Täters und des Verletzten, Bonn 1898, 40 nimmt entgegen der herrschenden Meinung in Rib. 34 Wergeld des Geraubten an, sicherlich mit Unrecht.

¹³⁸⁾ Rib. 17, vgl. oben A. 43.

¹³⁹⁾ Rib. 34, 1: Si quis ingenuus ingenuam rabuerit, bis centenos solidos noxius iudicetur. 4: Quod si servos hoc fecerit, de vita componatur. Vgl. Mayer, Zur Entstehung 121 A. 98; Schreuer in Untersuchungen L, 139 A. 57; Leseur a. a. O. 675.

¹⁴⁰⁾ Rib. 18, 1: Quod si ingenuos sonesti . . . furaverit, 600 solidos culpabilis iudicetur . . . 2: Quod si servus hoc fecerit, 36 solidos culpabilis iudicetur. . . Et si multorum servi fuerint, unusquisque per semetipsum similiter faciant. Aut si negaverint, dominus eorum cum sex iurit. Ebenso in Rib. 29. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 642, 646 A. 66; Schreuer in Untersuchungen L, 33 A. 31; Leseur, Nouvelle Revue XII, 672 ff.

¹⁴¹⁾ Mayer, Zur Entstehung 120 A. 43, 121 A. 95 will in der Beschränkung der Haftung auf das Sklavenwergeld die Weiterentwicklung

Auf die einzige prozeßrechtliche Bestimmung der Lex haben denn auch diese Neuerungen keinen Einfluß ausgeübt, vielmehr wird auch hier das alte Prinzip vorausgesetzt. Denn in Rib. 30¹⁴²⁾ wird nur die Tatfrage aufgerollt, die Schuldfrage bleibt gänzlich außer Betracht. Die Klage richtet sich gegen den Herrn, dieser vertritt den Knecht, antwortet so, als ob die Klage wegen eines von ihm selbst begangenen Deliktes erhoben wäre, gesteht die Tat zu oder leugnet den Klagevorwurf und exkusierte sich eventuell durch seinen Eid.¹⁴³⁾ Nur wenn er im Zweifel, ob der Knecht tatsächlich das Delikt begangen, oder nicht, hat er das Recht (nicht, wie im salischen Recht, die Pflicht), ihn zur Kesselprobe zu stellen. Hat er letztere aber verbürgt, dann ist sein Exkusationsrecht natürlich auf sie beschränkt und er beweisfällig, wenn er am versprochenen Termin den Knecht nicht präsentiert.¹⁴⁴⁾ Den Exkusationseid hat er dann nicht mehr, da er ja selbst vorher erklärt hatte, über die Schuld seines Knechtes im Zweifel zu sein. Zwar kann er die Sachfälligkeit zunächst noch bis zum nächsten

des gemeinfränkischen Rechts erkennen; vgl. aber unten A. 152, 158. Ein älteres und ein jüngeres System der Sklavenhaftung nimmt auch Mayer 126 ff. an, seine Ausführungen berühren sich aber sowohl in der Abgrenzung beider Systeme voneinander, als in der Erklärung ihrer Entstehung mit der obigen Darstellung in keinem Punkte.

¹⁴²⁾ G. Meyer a. a. O. 101 Nr. 2 und Leseur a. a. O. 679 A. 3 wollen Tit. 30 nur auf den Diebstahlsfall bezogen wissen. Das Gegenteil folgt aber aus den allgemeinen Anfangsworten sowie aus der Bezugnahme des zweifellos ganz allgemeinen Tit. 31 (vgl. § 2!) auf das Verfahren des Tit. 30. Wie hier Sohm, Prozeß 93, Jastrow 24. Zweifelhaft ist die Ansicht von E. Mayer, Zur Entstehung 121 A. 96. Vgl. auch Gaupp, Gesetz der Thüringer 318.

¹⁴³⁾ Vgl. folg. A.

¹⁴⁴⁾ Rib. 30, 1: *Quod si quis in iudicio pro servo interpellatus fuerit, quod si servos tales non fuerit, unde dominus eius de fiducia securus esse posset, in iudicio respondeat: . . . Ego ignoro, utrum servos meos culpabilis an innocens ex hoc extederet; propterea eum secundum legem Ribuariam super 14 noctis ad igneum repraesento. Et sic eius praesentiam cum fistuca fidem faciat. Quod si servus in igneum manum miserit, et lesam tulerit, dominus eius, sicut lex contenit, de furtu servi culpabilis iudicetur.* Vgl. Mayer, Zur Entstehung 121 A. 96; Leseur 680; Meyer in Zeitschrift der Savigny-Stiftung 106 A. 5; Brunner, Mithio 12 A. 2.

mallus abwenden.¹⁴⁵⁾ Wird aber auch dann der Knecht nicht präsentiert, das Beweisversprechen nicht erfüllt, dann wird der Herr verurteilt, und zwar in den Fällen, in welchen sich Freien- und Sklavenbuße unterscheiden, zur Sklavenbuße, die von Anfang an überhaupt allein in Frage kam.¹⁴⁶⁾

Wir können also zusammenfassend sagen, daß der Unterschied, der zwischen dem ribuarischen und dem salischen Recht beim Knechtsprozeß besteht, ganz natürlich und logisch aus der Verschiedenheit zweier ihrer Grundprinzipien folgt: Hier Fehderecht, ergo Körperstrafe des Knechts, dort kein Fehderecht, also Geldstrafe; hier prinzipielle Scheidung zwischen Dolus und Ungefährwerk, ergo Bestrafung des Herrn nur, wenn er mitschuldig, dann aber zur vollen Freienbuße; dort keine solche Unterscheidung, also Bestrafung des Herrn ohne Rücksicht auf seine Schuld oder Unschuld, und zwar in denjenigen Fällen, in welchen sie bereits eingeführt ist, zu der sogenannten Sklavenbuße.

Das Reichsrecht hat die salischen Prinzipien für

¹⁴⁵⁾ Rib. 30, 2: Quod si servus, quando dominus interpellatur, infra ducato fuga lapsus fuerit, supra 14 noctis aut ipsum repraesentit, aut pro eum faciat rationem. Quod si postquam eum ad igneum placuerit, fuga lapsus fuerit, ad placitum veniens cum tribus testibus in haraho coniurit, quod servus illi, quem ad igneum repraesentare debuerat, extra eius voluntate fuga lapsus sit et sic denuo placitus ei concidatur, ut super 14 noctes . . . eum repraesentare studeat; aut ipse in rem respondeat.

¹⁴⁶⁾ Denn offenbar ist mit den letzten Worten von 30, 2 das gleiche gemeint wie in 31, wo ein „homo aut ingenuus in obsequium alterius“ eines Verbrechens beschuldigt und gesagt wird: . . . ipse, qui eum post se . . . retenuit, in praesentia iudicis similiter, sicut superius comprehensum est, repraesentare studiat, aut in rem respondere. Quod si eum non repraesentaverit, talem damnum incurrat, qualem ille sustinere debuerat, qui in eius obsequium est inculpatus. Also, wenn es sich um einen „homo“ handelt, wird der Herr zur Sklavenbuße verurteilt, und es ist analog für den richtigen Knechtsprozeß dasselbe anzunehmen, zumal auf diesen verwiesen wird und überhaupt das ganze Verfahren von Rib. 31 ihm nachgebildet ist. Im Resultat übereinstimmend: Leseur 681 A. 4; Jastrow 24 A. 38; Meyer 106 A. 5, 121; Hartmann in Forschungen XVI, 611 A. 3; Brunner, Mithio 12 A. 2; 14 A. 2. — A. A. E. Mayer, Zur Entstehung 126.

die Haftung der Knechte¹⁴⁷⁾ rezipiert. Die Strafe der Knechte ist in den Kapitularien die Körperstrafe, insbesondere die Geißelung. Der Beispiele sind unzählige.¹⁴⁸⁾ Auf die Sklavenbußen des ribuarischen Rechts wird nirgends Rücksicht genommen, wohl dagegen in italienischen Kapitularien auf diejenigen des langobardischen Rechts.¹⁴⁹⁾ Sehr interessant sind drei Stellen, welche uns bezüglich der Anzahl der Hiebe und des Verhältnisses zur verwirkten Buße die unzweifelhaft salische Grundlage zeigen: Für die Aufnahme eines im Vorbann befindlichen Diebes hat der Freie 15 Sol. zu zahlen, der Knecht soll 120 Schläge bekommen.¹⁵⁰⁾

¹⁴⁷⁾ Und zwar scheinen auch die Knechte des Fiskus und der Kirche im Prinzip den übrigen gleich behandelt zu werden: Cap. pro lege habendum Wormatiense (829) cap. 1, Boretius II, 18: . . . De ecclesiastico et fiscalino . . . servo volumus, ut pro una vice *wirgildus eius pro eo conponatur, altera vice ipse servus ad supplicium tradatur.* Man vergleiche damit die weit selbständigere Stellung, die diese Unfreien nach ribuarischem Recht hatten: 58, 20: *Servi autem regis et ecclesiarum non actures (= non per actores emendiert Sohm in seiner Ausgabe), sed ipsi pro semetipsos in iudicio respondeant et sacramenta absque tangano coniurent.* Also auch hierin folgt wieder das Reichsrecht dem salischen, nicht dem ribuarischen Prinzip.

¹⁴⁸⁾ Man vergleiche etwa Childeberti regis Praeceptum, Boretius, I, 3; Pip. Cap. 754—755 cap. 1, I, 31; Cap. Har. v. 779 c. 12, I, 49; Syn. Francof. (794) cap. 5, I, 74; Capitulae de villis cap. 4, (800) I, 83; Cap. miss. (802) cap. 13, I, 101; Cap. miss. Theod. vill. (805) cap. 10, I, 124; Cap. miss. Aquisgran. (809) cap. 7, I, 152; Cap. Car. (810, 811) cap. 1, 2, 4, 5, 6, I, 160; Cap. de latron. (804—813) cap. 7, I, 181; Cap. legg. add. (818, 819) cap. 1, I, 281; cap. 15, 16, I, 284; cap. 18, 19, I, 285; Capitulare de disciplina pal. (820) cap. 3, I, 298; Cap. ital. cap. 3, I, 335; Cap. miss. Worm. 829 c. 8, II, 15; Cap. Hloth. Pap. 823 c. 9, II, 61; Constit. de exped. Benev. (866) cap. 9, II, 96; Ed. Pist. (864) cap. 23, 24, II, 320. Vgl. G. Meyer in Zeitschrift der Savigny-Stiftung II, 94 f.; Leseur in Nouvelle Revue XII, 706 ff.; Jastrow, Gierkes Untersuchungen II, 25 ff. Die Entwicklung von der salischen Grundlage aus hat aber nicht dazu geführt, mit Umgehung des Herrn den Sklaven zum selbständigen Klagegegner zu machen, vgl. Meyer 95 A. 6, Leseur 721 gegen Jastrow 26.

¹⁴⁹⁾ Man vgl. etwa Pip. Cap. Ital. (801—810) cap. 17 (Boretius I, 211): *Ut nemo pedicas in foreste dominica nec in quolibet loco tendere praesumant. Et hoc si ingenui perpetraverint, bannum dominicum solvant; si servi, domini illorum emendent sicut lex est.*

¹⁵⁰⁾ Cap. Aquisgran. 809 cap. 3, Boretius I, 148: *De latrone for-*

Was nun die prinzipielle Scheidung zwischen der Schuld des Herrn und der des Knechtes anbelangt, so finden wir hier in den Kapitularien leider nur wenige Stellen, welche ein eindeutiges Resultat ergeben. Der grundsätzliche Unterschied wird m. W. nur einmal klar ausgesprochen¹⁵¹⁾. In anderen Fällen erfahren wir wenigstens, daß der Herr, der den Knecht nicht repräsentiert, in die Freienbuße verurteilt wird.¹⁵²⁾ Interessant ist es hier, zwei Kapitularien zu vergleichen, die beide etwa aus der gleichen Zeit stammen, und beide von dem Falle handeln, daß der Herr, um seiner Verantwortlichkeit ledig zu sein, den Knecht freigelassen hat, nämlich das

bannito: ut liber homo, qui eum suscepit, XV solidos conponat, et servus 120 percussioibus vapuletur. Cap. miss. cap. 11, I, 150: De meziban ut unusquisque comis alio mandet, ut nullus eum recipere audeat; si liber eum suscepit, solidos XV conponat; si servus, 120 ictus accipiat et insuper dimidium caput tundatur. Salische Verhältniszahlen treffen wir schon in der letzten Bestimmung der *Decretio Childeberti* an, cap. 14, *Boretius* I, 17, die freilich nur auf *Salier* bezogen ist und wohl nur durch einen nicht mehr aufzuklärenden Zufall der im übrigen so ausschließlich vom *ribuarischen* Recht beherrschten *Decretio* angefügt ist. Die Stelle lautet: De die dominico similiter placuit observare, ut si quiscunque ingenuus, excepto quod ad coquendum vel ad manducandum pertinet, alia opera in die dominico facere praesumpserit, si *Salicus* fuerit, solidos quindecim conponat; si *Romanus*, septem et dimidium solidi. Servus vero aut tres solidos reddat aut de dorsum suum conponat. Vgl. oben A. 132.

¹⁵¹⁾ So in der *Syn. Francof.* cap. 5 (794), *Boretius* I, 74: . . . si ingenuus est homo, quindecim solidos conponat ad opus regis, si servilis conditionis . . . flagelletur nudus ad palam coram populo; si autem ex iussione sui domini fecerit, tunc ille dominus solidos quindecim conponat, si ei adprobatum fuerit. Vgl. *Leseur* a. a. O. 708. Vielleicht ist das Prinzip noch zu erkennen in *Pip. reg. Cap.* (754—755) cap. 1 (I, 31): si dominus suus permiserit eum amplius in tale scelus cadere, muß er die Freienbuße zahlen.

¹⁵²⁾ *Cap. legg. add.* (818, 819) cap. 18 (*Boretius* I, 285): Quicumque liber homo denarium merum et bene pensantem recipere noluerit, bannum nostrum, id est sexaginta solidos, conponat. Si vero servi ecclesiastici aut comitum aut vassallorum nostrorum hoc facere praesumpserint, 60 ictibus vapulent, aut, si magister eorum vel advocatus qui liber est eos vel comiti vel misso nostro iussus praesentare noluerit, praedictum bannum nostrum 60 solidorum conponat. Ebenso *Cap. Worm.* (829) cap. 8 (*Bor.* II, 15) *Hloth. Cap. Pap.* (832) cap. 9 (II, 61), ferner *Cap. miss.* (821) c. 1 (I, 300).

allgemeine Cap. Car. M. (803—813) cap. 1¹⁵³) und das Cap. legi Ribuariae add. (803) cap. 5.¹⁵⁴) Der Fall, der hier durch die karolingische Gesetzgebung geregelt wird, liegt, wie gesagt, so, daß der Herr vor Gericht die Verantwortung für das Delikt mit den Worten ablehnt, der Delinquent sei nicht mehr sein Knecht, weil er ihn freigelassen¹⁵⁵) habe. Diese Tatsache würde allerdings sowohl nach salischem wie nach ribuarischem Recht jedem weiteren Verfahren gegen den Herrn den Boden entziehen¹⁵⁶), und es wird deshalb, um Zuwiderhandlungen in fraudem legis abzuschneiden, bestimmt, der Herr müsse die Tat des Knechtes trotzdem verantworten¹⁵⁷); im allgemeinen Kapitular wird nun aber die Haftungsgrenze auf die *leudis liberi hominis* fixiert, also vorausgesetzt, daß der Herr, wie im salischen Recht, in gewissen Fällen die Freienbuße zu zahlen habe.¹⁵⁸) In dem zur Lex

¹⁵³) Cap. Car. M. (803—813) cap. 1 (Boretius I, 143): *Nemini liceat servum suum propter dampnum a se dimittere, sed iuxta qualitatem culpaе dominus eius pro ipso servo respondeat aut componat quicquid ille fecit usque ad super plenam leudem liberi hominis; quicquid super hoc fuerit, in regis iudicio esse videtur.* Vgl. Leseur a. a. O. 711.

¹⁵⁴) *Capitulare legi Rib. add. (803) cap. 5: Nemini liceat, servum suum propter dampnum ab illo cuilibet inlatum dimittere; sed iuxta qualitatem damni dominus pro ipso respondeat vel eum in compositione aut ad poenam petitoris offerat.* Vgl. Leseur a. a. O. 704 ff.

¹⁵⁵) Vgl. v. Riehthofen in *Mon. Germ. Leg. V*, 57, Nr. 43 und vor allem Leseur 583 A. 1 und die von ihm dort angegebenen Stellen. Ob an eine förmliche Freilassung (Leseur), an ein formloses Aufgeben (v. Riehthofen und Brunner, *Forschungen* 509 A. 4) gedacht wird, oder vielleicht an beides, kann für mich dahingestellt bleiben, da jedenfalls der Grund, der den Herrn zum einen oder zum anderen veranlaßte, der gleiche, nämlich der oben angegebene war. Dies ist auch aus der von Brunner angegebenen Urkunde, *Vaissette, Hist. de Languedoc II* Nr. 49 (819) (= *Thévenin, Textes* S. 80), klar ersichtlich.

¹⁵⁶) *Arg. verbis Rib. 31: ipse qui eum post se eodem tempore retinuit; vgl. E. Mayer, Zur Entstehung* 127 A. 110. Dieselben Worte in *Rib. 72, 4*, vgl. Brunner, *Mithio* 12.

¹⁵⁷) So sind meines Erachtens die Worte „*pro ipso servo respondeat*“ zu verstehen.

¹⁵⁸) A. A. Brunner, *Absichtslose Missetat in Berliner Sitzungsberichte* 1890, 821 A. 5 = *Forschungen* 496 A. 2, der die Haftungsbegrenzung auf *Decretio Childeberti cap. 10* zurückführt; vgl. dazu oben S. 90 ff. Nach Brunner, *Rechtsgeschichte II*, 136 A. 13 geht aus den letzten Worten des Kapitulars hervor, daß eine noch strengere

Ribuaria erlassenen Kapitular finden wir dagegen von einer über den Sachwert des Knechtes hinausreichenden Haftung des Herrn nichts erwähnt, vielmehr scheint hier angenommen zu werden, daß die *noxae datio* jede weitere Haftung ausschließen müsse. Hier also wird auf die Regeln der *Lex Ribuaria* Bezug genommen¹⁵⁹⁾, dort dagegen (im allgemeinen Kapitular) das salische Recht als geltende gesetzliche Grundlage für die neue Bestimmung vorausgesetzt.¹⁶⁰⁾

Haftung durch die königliche Billigkeitsjustiz gemildert werden könne. Vgl. Schröder, *Rechtsgeschichte* 5, 359 A. 57.

¹⁵⁹⁾ Vgl. oben S. 93 f. Brunner, *Rechtsgeschichte* II, 554 A. 17; E. Mayer, *Zur Entstehung* 125. Vgl. folgende Anmerkung a. E.

¹⁶⁰⁾ Der zweite Satz des ribuarischen Kapitulars handelt von einem anderen Fall: *Si autem servus perpetrato scelere fugerit, ita ut a domino penitus inveniri non possit, sacramento se dominus eius excusare studeat, quod nec suae voluntatis nec conscienciae fuisset, quod servus eius tale facinus commisit.* Der Herr wendet ein, der Knecht sei geflohen. Nach altribuarischem Recht war diese Entgegnung unerheblich, der Herr wurde zur Sklavenbuße verurteilt. Im salischen Recht dagegen konnte sich seit *Cap. IV, 12* der Herr von jeder Haftung durch seinen Unschuldseid befreien. Diese Möglichkeit wird nun durch den zweiten Satz auch im ribuarischen Recht eingeführt und damit dieses dem salischen Recht und, wie wir wohl sagen dürfen, dem Reichsrecht angenähert. Man stellt sich jetzt auf den salischen Standpunkt, trennt Schuld- und Tatfrage, Schuld des Herrn und Schuld des Knechts. Zweifellos handelt es sich um eine Reform, welche sich im Laufe der Zeit aus Billigkeitsgründen als unabweislich herausgestellt hat. Vgl. Leseur a. a. O. 706, R. Schröder, *Rechtsgeschichte* 5, 359 f., Schreuer in *Untersuchungen* L, 208 A. 29. Daß im ersten Satz des fraglichen Kapitels auf ribuarisches Recht Bezug genommen wird, im letzteren dagegen eine allgemeine reichsrechtliche Bestimmung in die *Lex Ribuaria* eingeführt werden soll, ergibt sich auch aus dem westfränkischen *Cap. Caris. v. 873, cap. 3* (a. E.), Boretius II, 344: *Si servus ita clamorosus est, comes dominum servi commoneat, ut eum in mallo praesentet, et praesentatum si aliquis comprobare voluerit, faciat; et si nullus eum comprobare voluerit, ad Dei iudicium . . . se examinet et per illud Dei iudicium aut liberetur aut condemnetur.* Hier begegnen die Präsentationspflicht, das Gottesurteil, das den Knecht allein treffende Urteil des salischen Rechts, in charakteristischer Unterscheidung von dem „*dominus pro ipso respondeat*“ des ribuarischen Kapitulars. Aber es folgt nun weiter: *Si autem dominus servi eundem servum suum comiti in mallo praesentare noluerit, fiat inde secundum Capitulare libri tertii capitulo XLVI.* Diese Stelle nimmt unser ribuarisches Kapitular in der Sammlung des Ansegisus ein (Bore-

3. Anstiftung. Die Anstiftung kann nur von einer Rechtsordnung bestraft werden, welche in der Berücksichtigung des Willensmomentes schon verhältnismäßig weit fortgeschritten ist und erkannt hat, daß es Fälle gibt, in welchen der Wille des Täters zum Teil durch den Willen einer anderen Person beeinflusst, ersetzt wird, und deshalb auch diese letztere zu bestrafen ist. Dem salischen Recht war, wie aus den bisherigen Erörterungen verständlich, ein solcher Gedankengang nicht fremd, wohl dagegen dem ribuarischen; nur jenes kennt deshalb schon die Bestrafung der Anstiftung, dieses nicht.

Freilich hat sich auch die Lex Salica noch nicht zu dem Grundsätze prinzipieller Strafbarkeit jeder Anstiftung durchgerungen, dagegen kennt sie bereits einzelne Anstiftungsdelikte. Nach Sal. 28 wird derjenige, der einen andern zum Morde heimlich dingt, wenn dieser die Tat ausgeführt, zu 100 Sol., wenn er sie nicht ausgeführt hat, zu 63 Sol. verurteilt.¹⁶¹⁾ Auch der andere wird natürlich bestraft, eventuell als Täter mit dem Wergeld¹⁶²⁾, eventuell

tius I, 430). Es galt also in Westfranken; übrigens auch im Langobardenreich, Liber Pap. Carol. 26, Mon. Germ. Legg. Tom. IV, ed. Pertz, 489.

¹⁶¹⁾ Sal. 28: Si quis in furtum alium locaverit (nach späteren Texten, etwa Hessels 167: Si quis in furtum aliquem locare voluerit et non fecerit, ut hominem interficiat et pretium ab hoc acciperit et non fecerit) cui fuerit adprobatum . . . sol. 63 culpabilis iudicetur. Der Heroldsche Text fügt noch eine Bestimmung hinzu, welche neben der angeführten sich nur auf den Fall beziehen kann, daß das Delikt ausgeführt worden ist: Si quis in furtum aliquem locare voluerit, ut hominem interficiat et inde pretium accipiat, . . . sol. 100 culpabilis iudicetur. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 568 A. 17, 18; Geffcken, Lex Salica 141; Wilda, Strafrecht 631 f.; die frühere Ansicht von P. v. Roth, Geschichte des Beneficialwesens von den ältesten Zeiten bis ins 10. Jahrhundert, Erlangen 1850, 167, Feudalität und Untertanenverband, Weimar 1863, 314, es handele sich um ein Dienstverhältnis, ist wohl als abgetan anzusehen (vgl. G. Waitz, Deutsche Verfassungsgeschichte II, 1, 254 A. 2; Behrend, Lex Salica 52 A.); die Ansicht von K. Lamprecht, Deutsches Wirtschaftsleben im Mittelalter I, 58 A. 1, es liege Anstiftung zur Plünderung vor, hat keinen Beifall gefunden, vgl. Geffcken, Lex Salica 141.

¹⁶²⁾ Dies folgt a contrario aus 28, 2 (vgl. folgende Anmerkung). Ebenso Brunner, Rechtsgeschichte II, 568.

wegen Annahme des Geldes mit 63 Sol.¹⁶³⁾ Ja es wird sogar, wenn ein Dritter, vom Anstifter beauftragt, dem Gedungenen den Auftrag zum Morde überbringt, auch dieser Dritte mit 63 Sol. gebüßt.¹⁶⁴⁾ Ferner wird wegen Leichenberaubung bestraft, sowohl wer sie selbst ausgeführt, als wer einen andern dazu durch Geld bestimmt hat.¹⁶⁵⁾ Sodann hat schon Brunner nachgewiesen, daß auch die im Titel 41 nach jüngeren Handschriften mit 100 Sol. bedrohte Verleumdung, welche den Tod des Verleumdeten herbeiführt, als Anstiftungsdelikt aufzufassen ist. Der Verleumder stiftet eine dritte Person zu grundloser, also rechtswidriger Fehde an; dieser fällt der Verleumdete zum Opfer.¹⁶⁶⁾ Es liegt also ein Fall der Anstiftung zum Morde vor. Endlich werden im Cap. ad leg. Sal. I, 6 (Hessels 70) beim Frauenraub die „*conciliatores*“ ebenso wie die *raptores* bestraft.¹⁶⁷⁾ Unter ersteren werden auch Anstifter miteinbegriffen sein.¹⁶⁸⁾

¹⁶³⁾ Sal. 28, 2: *Si quis in furtum elocatus hominem occidere voluerit et ei fuerit adprobatum . . . solidos 63 culpabilis iudicetur.*

¹⁶⁴⁾ Sal. 28, 3: *Si vero per tertio hominem elocatio ipsa transmissa fuerit et ipse ingenuus sit, dans, accipians et portans solidos 63 singuli eorum culpabilis iudicentur.*

¹⁶⁵⁾ Lex Salica Emendata 57, 6: *Auctor vero sceleris huius si ipse hoc fecit et conprobatum fuerit vel alium ademptum faciendi locaverit, . . . solidos 200 culpabilis iudicetur.* Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 568 A. 19.

¹⁶⁶⁾ Sal. 41, Add. 7 (Hessels Sp. 266, 268, 269). Namentlich die späteren Texte lassen erkennen, daß Brunners Interpretation die richtige ist; z. B. die Emendata: *Si quis hominem ingenuum cuilibet socio suo de quolibet crimine accusaverit, et pro commotionem sive mendacium ille, qui accusatus est, occisus fuerit, medietate leodis eius conponat. Ille vero, qui eum occisit, secundum legem pleniter eum conponat.* Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 569 A. 20; ähnlich bereits Wilda, Strafrecht 630 f.; Waitz, Das alte Recht 187 A. 2, ferner Thonissen, Loi Salique 167, J. M. Pardessus, Loi Salique ou Recueil contenant les anciennes rédactions de cette loi, Paris 1843, 658 f.; Geffcken, Lex Salica 165. Zweifelhaft äußert sich Behrend, Lex Salica 83 A.

¹⁶⁷⁾ *Si . . . parentes . . . raptores vel convivae conciliatores fuerint, morte damnentur.*

¹⁶⁸⁾ Boretius in J. F. Behrends Lex Salica 90 A. und Brunner, Rechtsgeschichte II, 574 A. 61 denken an intellektuelle Teilnahme im weiteren Sinne. Vgl. auch Geffcken, Lex Salica 238 f.

Im ribuarischen Recht finden wir keinerlei Anstiftungsdelikte. Bei der planmäßigen Exzerption der Lex Salica, wie sie in den Titeln 32—64 der Lex Ribuarica vorgenommen worden ist, sind der Titel Sal. 28 über den Lohnmord, der Passus über die Anstiftung zum Leichenraub in Sal. 55, endlich der Titel 41 über die Verleumdung übergangen worden. Dagegen hat man den diesem letzteren ähnlichen Titel Sal. 18 übernommen, aber mit einer charakteristischen Abänderung. Nach den älteren Texten von Sal. 18 wird mit der Lebensgefährdungsbuße (*seolando efa*) von 63 Sol. bestraft, wer einen abwesenden Unschuldigen beim König — *ad regem* — verklagt hat.¹⁶⁹⁾ Mehrere Schriftsteller denken an Anklage vor dem Königsgericht¹⁷⁰⁾, R. Behrend hat dagegen die Vermutung ausgesprochen, daß es sich um eine ebensolche Verleumdung, wie in 41 Add. 7 handele, die wegen der faktischen Macht des Königs als Lebensgefährdung gelte.¹⁷¹⁾ Meines Erachtens spricht für diese Vermutung manches, namentlich das Wort „*absentem*“. Es ist doch nicht anzunehmen, daß für eine falsche Anklage vor dem Königsgericht Buße nur dann fällig gewesen sei, wenn der Beklagte abwesend war. Ein Versäumnisurteil konnte gegen ihn ja doch nur ergehen, nachdem seine Ladung durch Zeugen erwiesen war¹⁷²⁾, — man kann also nicht sagen, daß gerade der abwesende Beklagte gegen falsche Anklagen eines besonderen Schutzes bedurft hätte.

Der Titel ist nun Vorlage von Rib. 38 geworden. Hier wird die Bannbuße von 60 Sol. festgesetzt und das Wort „*absentem*“ fortgelassen¹⁷³⁾; meines Erachtens deshalb, weil

¹⁶⁹⁾ Sal. 18: *Si quis ad regem innocentem hominem absentem accusaverit, . . . solidos 63 culpabilis iudicetur.*

¹⁷⁰⁾ Waitz, *Das alte Recht* 212, v. Bethmann-Hollweg, *Zivilprozeß* IV, 435 A. 84; Thonissen, *Loi Salique* 297 f., vgl. 245 ff., *Fustel de Coulanges* III, 346 A. 1, 416 A. 3.

¹⁷¹⁾ *Lex Salica* (2) 36 A. An einfache Denunziation denken auch Wilda, *Strafrecht* 960; Pardessus, *Loi Salique* 663; Brunner, *Rechtsgeschichte* II, 677, Geffcken, *Lex Salica* 130; Sohm, *Über die Entstehung in Zeitschrift für Rechtsgeschichte* V, 446 A. 11. Unbestimmt Glasson, *Histoire* III, 547 A. 2.

¹⁷²⁾ Vgl. *Lex Sal.* 56 und *Ed. Chilp.* 7; unten 3. Kap. Nr. 12.

¹⁷³⁾ Rib. 38: *Si quis hominem innocentem ad regem accusaverit,*

man von vorneherein nur an eine Anklage vor dem Königsgericht gedacht hat. Denn das Anstiftungsdelikt der salischen Vorlage war dem ribuarischen Recht eben unbekannt.¹⁷⁴⁾

Wenn wir also im Reichsrecht wenigstens Ansätze zu einer Bestrafung der Anstiftung finden, so ist es immerhin wahrscheinlich, daß diese auf salische Rechtsanschauungen zurückzuführen sind. Zu nennen ist vor allem das *Cap. miss. Wormat. v. 829, cap. 6*, wonach die Verleitung eines Zeugen zum Meineid einer arbiträr vom König festzusetzenden Strafe unterliegt.¹⁷⁵⁾

4. Versuch. Der grundlegende Unterschied des salischen und ribuarischen Strafrechtes hinsichtlich des Willensmomentes zeigt sich ferner bei der strafrechtlichen Behandlung des Versuchs. Brunner leitet in seiner Rechtsgeschichte den Abschnitt über „den Versuch und die Versuchsverbrechen“ mit den Worten ein: „Der Strafbarkeit ungewollter Missetat entspricht die grundsätzliche Straflosigkeit

sexaginta solidos culpabilis iudicetur. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 677 A. 41.

¹⁷⁴⁾ Es handelt sich dagegen weder hier, noch in Sal. 18 ausschließlich um die Beschuldigung eines gegen den König gerichteten Majestätsverbrechens (so Brunner, Rechtsgeschichte II, 569; Pardessus, *Loi Salique* 658 ff.; gegen Pardessus schon Thonissen, *Loi Salique* 167), denn ein solches zog stets Verwirkung des Lebens und des Vermögens nach sich (Rib. 69, 1, 60, 6, Brunner, Rechtsgeschichte II, 688) und die Buße von 60 Sol. dürfte angesichts einer solchen Gefahr doch wohl zu niedrig bemessen sein. In späteren salischen Texten tritt denn auch in solchem Falle Wergeldstrafe ein: Sal. 18, Add. (Hessels 106, 107): *Si vero tale crimen ei imputaverit, unde mori debuisset, si verum fuisset, ille qui eum accusaverit . . . solidos 200 culpabilis iudicetur.* In den älteren Texten von Sal. 18 handelt es sich um Verleumdung wegen jedes Deliktes, welches den König zur Fehde berechtigt, schon jene allein gilt wegen der weitreichenden Macht des Königs als Gefährdung des Lebens, während die Verleumdungsbuße nach Sal. 41 Add. 7 erst fällig wird, wenn der Privatmann die Fehde wirklich ausgeübt und den Verleumdeten getötet hat.

¹⁷⁵⁾ *Cap. miss. Wormat. 829 c. 6, Boretius II, 15: Quicumque comprobatus fuerit de eo, quod scienter testes in periculum induisset, sub fideiussione ad palatium nostrum venire compellatur, ut ibi cum fidelibus nostris consideremus, quid de tali homine faciendum est.* Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 567 A. 13; E. v. Liszt, *Meineid und falsches Zeugnis*, Wien 1876, 58.

keit des Versuchs.“¹⁷⁶⁾ Die prinzipielle Richtigkeit dieses Satzes erkennen wir auch in unserm speziellen Falle: Das salische Recht kennt bereits eine Minderung oder Aufhebung der Bestrafung der absichtslosen Missetat, ebenso aber auch schon eine Bestrafung des Versuchs in wichtigen Fällen. Das ribuarische Recht dagegen nimmt keine Rücksicht auf das subjektive Moment der Verschuldung und läßt auch den Versuch straflos sein.

Brunner hat nachgewiesen¹⁷⁷⁾, daß das salische Recht nicht nur Mordversuchsdelikte straft, insbesondere die Wasser- tauche¹⁷⁸⁾, also „Handlungen, in welchen der typische Tatbestand eines Mordversuches zu äußerlich wahrnehmbarem Ausdrucke gelangte“¹⁷⁹⁾, sondern auch bereits im allgemeineren Sinne die Strafbarkeit der Tötungsabsicht bei einigen Delikten durch Verschärfung der Bestrafung andeutet. So werden in Sal. 17, 1, 2 Pfeilschüsse und Schläge, die mit Tötungsabsicht ausgeführt wurden, aber nicht getroffen haben, mit Bußen von 63 Sol. gesühnt¹⁸⁰⁾, also höher, als selbst für schwere Wunden zu zahlen ist.¹⁸¹⁾ An eine Bestrafung der Tötungsabsicht im Prinzip wird meines Erachtens wohl auch

¹⁷⁶⁾ A. a. O. 558. Vgl. auch Brunner, Absichtslose Missetat in Sitzungsberichte der Berliner Akademie der Wissenschaften 1890, 815 = Forschungen 488; Schröder, Rechtsgeschichte⁵, 361.

¹⁷⁷⁾ A. a. O. 560 f.; vgl. ferner Wilda, Strafrecht 601 f., H. A. Zachariae, Lehre vom Versuch der Verbrechen, Göttingen-1836, 166 f.; Heinrich Luden, Abhandlungen aus dem gemeinen teutschen Strafrechte I, Göttingen 1836, 309; Thonissen, Loi Salique 279 ff., 313; Schröder, Rechtsgeschichte⁵, 361 A. 66; v. Halban, Röm. Recht in Gierkes Untersuchungen 89, 267 A. 1.

¹⁷⁸⁾ Sal. 41, 9: Si quis hominem ingenuum in poteum jactaverit et vivus inde exierit, . . . solidos 100 culpabilis iudicetur. Brunner, Rechtsgeschichte II, 560 A. 7, 562 A. 22; 620 A. 41; Geffcken, Lex Salica 164.

¹⁷⁹⁾ Brunner a. a. O. 559.

¹⁸⁰⁾ Sal. 17, 1: Si quis alterum voluerit occidere et colpus falierit, cui fuerit adprobatum . . . solidos 63 culpabilis iudicetur. 2: Si quis alterum de sagitta toxigata percutere voluerit et praeterclupaverit . . . Sol. 63 culpabilis iudicetur. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 561 A. 14, 372 A. 14; Wilda, Strafrecht 601; Geib, Strafrecht II, 293.

¹⁸¹⁾ Man vergleiche etwa Sal. 17, 3, 4: Selbst Schläge, die das Gehirn bloßlegen und aus dem Schädel drei Knochensplitter lösen, oder bis in die Eingeweide eindringen, werden nur mit 30 Sol. vergolten.

in Rec. leg. Sal. 11 zu denken sein, wenn hier mit 12^{1,2} Sol., also der Hälfte des „Wergeldes“, derjenige bestraft wird, „qui servum ministerialem in mortis periculum inmiserit et eum Deus liberavit“. ¹⁸²⁾ Denn die allgemeine Ausdrucksweise paßt nicht auf ein Versuchsdelikt, welches stets einen scharf umgrenzten konkreten Tatbestand verlangt d. h. einen Sonderfall betrifft. ¹⁸³⁾ Endlich gehört hierher wohl auch der erwähnte Titel Sal. 28, 2, insofern der gedungene Lohnmörder auch dann, wenn er die Tat nicht ausgeführt, das Geld aber in der Absicht, zu morden, angenommen hat, mit 63 Sol. Strafe belegt wird. Auch hier wird die Tötungsabsicht als solche bestraft.

Das ribuarische Recht hat bei der Exzerption der Lex Salica die Mordversuchsdelikte konsequent ausgelassen und einige sogar in charakteristischer Weise verändert. Nach Sal. 19, 2 wird Giftmordversuch mit 63 Sol. bestraft. ¹⁸⁴⁾ Der entsprechende Titel der Lex Ribuarica ist 83, 1, 2. Der Giftmörder wird mit dem Wergeld bestraft: ist aber der Vergiftete nicht gestorben, dann ist zwar die Tat mit 100 Sol. zu ver-

¹⁸²⁾ Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 560 A. 9.

¹⁸³⁾ Brunner, Rechtsgeschichte II, 560 A. 9 glaubt, daß auch hier nur an den Fall des Herabstürzens von lebensgefährlicher Höhe, wie in den Zusätzen der Heroldina und Emendata zu 41 (bei Behrend Add. 6, Hessels Spalte 258, 260) gedacht werde. Meines Erachtens soll aber der allgemeinere Ausdruck auch einen allgemeineren Gedanken ausdrücken. Das Spezialdelikt erscheint dagegen wieder in Recapitulatio cap. 14 . . . ad solidos 22 et dimidium, ut si quis tributarium Romanum in pelago inpinxit . . . ; cap. 19: . . . ad solidos 50, ut si quis Romanum in pelago inpinxit . . .

¹⁸⁴⁾ Sal. 19, 2: Si quis alteri maleficium fecerit et ille cui factum fuerit, evaserit, auctor sceleris qui hoc admisisse probatur . . . Sol. 63 culpabilis iudicetur. Bezug genommen wird auf Nr. 1 desselben Titels: Si quis alteri herbas dederit bibere, ut moriatur, solidos 200 culpabilis iudicetur. Auch zu § 2 finden sich vielfach erläuternde Zusätze ähnlicher Art, etwa: Si quis alium herbas dederit bibere et evaserit . . . (Hessels 112, 113, 115, 116). Vgl. ferner Form. Sen. 22, Zeumer 195: Die Beklagte muß schwören: ego herbas maleficas nec potiones malas numquam temporavi nec bibere dedi, per quid ipse infirmus vel insanus fuisset aut vita sua perdere debuisset. Es handelt sich um Giftmordversuch. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 679 A. 4; Thonissen, Loi Salique 350 ff.; Wilda, Strafrecht 601, 962; Glasson, Histoire III, 563, 580. Die Buße in Sal. 19, 2 ist die der Lebensgefährdung, obwohl die Glosse seolandefa fehlt (vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 562.)

gelten, aber nur dann, wenn der Verletzte eine sichtbare Veränderung oder Schwächung — *debilitas* — am Körper davongetragen hat.¹⁸⁵⁾ Unter „*debilitas*“ wird in der *Lex Ribuaria* nur eine dauernde Verletzung oder Entstellung verstanden, wie der Verlust des Ohres, der Nase, des Auges, der Hand, des Fußes; für alle diese „*debilitates*“ wird stets 100 Sol. als Strafe festgesetzt.¹⁸⁶⁾ Bestraft wird also nur der Erfolg, darüber hinaus nichts; eine Verschärfung der Strafe wegen der Tötungsabsicht — welche letztere im salischen Recht schon allein zur Bestrafung ausreicht, auch wenn ein Erfolg gar nicht eingetreten — wird nicht festgesetzt. Die Buße von 100 Sol. stellt sich lediglich als ein strafrechtliches Äquivalent für die zurückgebliebene *debilitas* dar.

Eine weitere Parallele zeigen Sal. 16, 1 und Rib. 17, 1. Nach Sal. 16, 1 wird mit der Buße der Lebensgefährdung von 63 Sol. bestraft, wer ein Haus über schlafenden Menschen anzündet.¹⁸⁷⁾ Dagegen hat die *Lex Ribuaria* diesen Titel in ihrem Titel 17, 1 in der Weise verändert, daß nur eine Buße von 600 Sol. demjenigen angedroht wird, „*si quis hominem per noctem latenter incenderit*“.¹⁸⁸⁾ Es versteht sich wohl

¹⁸⁵⁾ Rib. 83, 1, 2: *Si quis baro seu mulier Ribuaria per maleficium (andere Codices sagen: per venenum seu per maleficium) aliquem perdidit, weregildum conponat. Si autem mortuos non fuerit, et varietatem seu debilitatem probabile ex hoc in corpus habuerit, 100 Sol. culpabilis iudicetur.* Vgl. schon H. A. Zachariae, Die Lehre vom Versuch 167 A. 1; ferner Brunner, Rechtsgeschichte II, 679 A. 4; Wilda, Strafrecht 965.

¹⁸⁶⁾ So in Tit. 5, der unter der Rubrik „*De debilitatibus*“ aufgeführt wird und z. B. in § 1 bestimmt: *Si quis ingenuus ingenuum auriculam excusserit, ut audire non possit, 100 solidos culpabilis iudicetur.*

¹⁸⁷⁾ Sal. 16, 1: *Si quis casa qualibet super homines dormientes incenderit . . . Sol. 63 culpabilis iudicetur.* Die Glosse vieler Texte nennt die Buße der Lebensgefährdung *seolando ueua*; vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 562, 656 A. 18; Wilda, Strafrecht 601, 943; Thonissen, *Loi Salique* 328 ff.; Glasson, *Histoire* III, 570; Schreuer in Untersuchungen L, 50 A. 18; Geffcken, *Lex Salica* 126 f.; E. Osenbrüggen, Die Brandstiftung in den Strafgesetzbüchern Deutschlands und der Schweiz, Leipzig 1854, 13.

¹⁸⁸⁾ Rib. 17, 1: *Si quis hominem per noctem latenter incenderit, 600 Solidos culpabilis iudicetur et insuper damno et dilatura restituat* Vgl. Schreuer in Untersuchungen L, 51 A. 22; 33 A. 30; Brunner,

von selbst, daß diese Mordbuße nur gezahlt wurde, wenn ein Mensch getötet worden war. Natürlich blieb der Brandstifter in anderen Fällen auch nicht bußlos; wenn aber die Exzerptoren das salische Delikt nicht übernahmen und den salischen Titel in der angegebenen Weise veränderten, dann ist doch wohl anzunehmen, daß die Bestrafung nicht, wie im salischen Recht, aus dem Gesichtspunkte des Mordversuches erfolgte.

Das gleiche Resultat ergibt schließlich ein dritter Vergleich. Beide Volksrechte bestrafen als Delikt, daß jemand eine gestohlene Sache heimlich in das Haus eines anderen bringt und diesen dadurch dem Verdachte eines Diebstahls aussetzt. Aber das salische Recht läßt auch hier die Buße der Lebensgefährdung von 63 Sol. eintreten, wie bei den Mordversuchsdelikten, weil der Eigentümer des Hauses als angeblicher Dieb der Fehde, bezw. Todesstrafe anheimfallen konnte.¹⁸⁹⁾ Der strafrechtliche Gesichtspunkt ist also versuchte Tötung. Rib. 45 dagegen straft nur mit 45 Sol.¹⁹⁰⁾, welche sich einfach als die qualifizierte effractura-Buße von 15 Sol. darstellen, qualifiziert, weil es sich um heimliches Eindringen handelt.¹⁹¹⁾ Obwohl nach ribuarischem Recht auf Diebstahl allgemein Todesbuße gesetzt ist¹⁹²⁾, kommt doch der salische Gesichtspunkt nicht in Frage, eben weil das

Rechtsgeschichte II, 656 A. 19; Wilda, Strafrecht 943; Gaupp, Gesetz der Thüringer 373.

¹⁸⁹⁾ Sal. 34, 4: Si quis per malo ingenio in curte alterius aut in casa vel in quolibet aliquid de furto miserit hoc est nesciente domino et ibi inventus fuerit . . . Sol. 63 culpabilis iudicetur. Die Buße ist die der Lebensgefährdung, obwohl die Glosse seolandefa fehlt, Brunner, Rechtsgeschichte II, 562; Behrend, Lex Salica (2) 62; a. A. Geffcken, Lex Salica 150, der übersieht, daß sich der Eigentümer des Hauses eine eventuell todbringende Fehde zuziehen konnte. Vgl. noch Sohm, Reichs- und Gerichtsverfassung 89 oben; H. O. Lehmann, Der Rechtsschutz gegenüber Eingriffen von Staatsbeamten, Kiel 1883, 13.

¹⁹⁰⁾ Vgl. oben A. 9.

¹⁹¹⁾ Rib. 47, 3: Si quis . . . (in domo) violenter ingressus fuerit, ter quinos solidos multetur. 44: Si quis per messem alienam cum carro vel carruca transiret, 15 solidos multetur. Vgl. Schreuer in Untersuchungen L, 33 A. 34.

¹⁹²⁾ Vgl. unten Nr. 10 dieses Kapitels.

ribuarische Recht die Strafbarkeit einer bloßen Lebensgefährdung, eines Tötungsversuchs, nicht kennt.

Zu einer allgemeinen Bestrafung des Diebstahlsversuchs ist das salische Recht nicht durchgedrungen, vielmehr bei der Normierung einzelner Versuchsdelikte stehen geblieben.¹⁹³⁾ Zu diesen gehört namentlich die *effractura*, im weitesten Sinne Bruch fremder Gewere. Das gleiche Delikt kennt und bestraft auch die *Lex Ribuaria*; aber es ist charakteristisch, daß im salischen Recht fast überall erkennbar, daß in der Bestrafung der *effractura* gerade die Diebstahlsabsicht getroffen werden soll, während im ribuarischen Gesetzbuch dieser strafrechtliche Gesichtspunkt nirgendwo hervortritt.

Sal. 11, 5 setzt für den schweren Einbruchsdiebstahl — ein selbständiges Delikt — 45 Sol. fest¹⁹⁴⁾; Sal 11, 6 „*propter effractura tantum*“ 30 Sol., wenn der Dieb, ohne etwas stehlen zu können, geflohen ist.¹⁹⁵⁾ Diese Worte bedeuten soviel als: für den bloßen Versuch des Deliktes des Titels 11, 5.¹⁹⁶⁾ In Sal. 27, 22, 23 wird zwar nur von der *effractura* einer offenen bezw. verschlossenen „*screuna*“, also eines Erdhauses¹⁹⁷⁾, gesprochen, aber in beiden Fällen als selbstverständlich vorausgesetzt, daß sie in Diebstahlsabsicht geschieht, ja sogar, daß etwas gestohlen wird. Ist letzteres nicht der Fall, dann wird auch hier wieder „*pro sola effractura*“ nach Zusätzen späterer Handschriften eine geringere Buße erhoben, offenbar auch hier also wieder die Diebstahlsabsicht präsumiert.¹⁹⁸⁾ Bei den übrigen *Effraktur-*

¹⁹³⁾ Brunner, Rechtsgeschichte II, 563; Schreuer in Untersuchungen L, 56 ff.; a. A., wie es scheint, Glasson, Histoire III, 580.

¹⁹⁴⁾ Si . . . *clavem effregerit aut adulteraverit sic in domo ingressus fuerit aut exinde furtum aliquid tulerit . . . solidos 45 culpabilis iudicetur.* Vgl. Wilda, Strafrecht 878, Brunner, Rechtsgeschichte II, 563, 646 A. 70; Schreuer in Untersuchungen 57 f., insbesondere A. 9 und die dortigen Zitate; Thonissen, Loi Salique 311.

¹⁹⁵⁾ Si vero nihil tulerit, aut fugiens evaserit, propter *effractura tantum* (Hessels Sp. 65 ff.) . . . *solidos 30 culpabilis iudicetur.*

¹⁹⁶⁾ Dies hat Schreuer in Untersuchungen L, 58 A. 14, 15 unter Hinweis auf die *Leges Wisigothorum* und *Burgundionum* nachgewiesen. Vgl. auch Thonissen, Loi Salique 311; Geffcken, Lex Salica 119, 140.

¹⁹⁷⁾ Vgl. die verschiedenen Ansichten bei Geffcken, Lex Salica 119 f.

¹⁹⁸⁾ 27, 22: Si quis *screona sine clavem effregerit . . . solidos 15 culpabilis iudicetur.* 23: Si quis *screona, qui clavem habet, effregerit,*

Delikten wird das Moment der Diebstahlsabsicht sogar stets ausdrücklich hervorgehoben.¹⁹⁹⁾

Im ribuarischen Recht ist dagegen die *effractura* offenbar ohne jede Rücksicht auf die Diebstahlsabsicht strafbar, denn diese entfällt bei allen in der *Lex* erwähnten *Effrakturdelikten*, so namentlich in 43 und 44 beim Überschreiten und Überfahren fremder Saat.²⁰⁰⁾ Der Vergleich dieser beiden Titel mit dem salischen Vorbild 34, 2²⁰¹⁾ ist auch deshalb interessant, weil die *Lex Ribuaria* die im salischen Recht festgesetzte Buße von 3 Sol. in 15 Sol. umgewandelt hat. In fast allen oben erwähnten *Effrakturdelikten* erhebt die *Lex Salica* 15 Sol. Buße²⁰²⁾, nur hier, wo einzig Sachbeschädigung in Frage kommen kann, werden bloß 3 Sol. verwirkt. Daraus könnte für das salische Recht der

... solidos 45 culpabilis iudicetur. Spätere Handschriften fügen hinzu: (Hessels 167 ff.) *si exinde nihil tulerit ... pro sola effractura sol. 15 culpabilis iudicetur.* Da offenbar nicht die gleichen Bußen für Bruch des Schlosses und Öffnung des nicht verschlossenen Schreines bestehen können, muß in 27, 22 (und natürlich auch in 27, 23) angenommen werden, daß der beabsichtigte Diebstahl wirklich ausgeführt worden ist.

¹⁹⁹⁾ Z. B. *Lex Sal. Emendata* 29, 7 (Hessels 152): *Si quis hortum alienum ad furtum faciendum ingressus fuerit, ... sol. 15 culp. iud.* Ebenso § 13. Die älteren Texte geben hier *ad furtum* (Hessels 151), in *furtu* (Hessels 150), endlich in *furtum* (Hessels 145—149), was also hier mit „in diebischer Absicht“ zu übersetzen (ebenso Behrend, *Lex Salica*; Thonissen, *Loi Salique* 388; Clement-Zöpfel, *Forschungen* 157; Geffcken, *Lex Salica* 138); das gleiche hat auch für *Sal. 27, 5, 6* zu gelten.

²⁰⁰⁾ *Rib. 43: Si quis vero tres virgas, unde sibus legantur, vel retorta, unde sibus contentitur, capulaverit, aut tres cambortus involaverit, seu in clausura aliena tracum fecerit, 15 solidos multetur. 44: Si quis per messem alienam cum carro vel carruca transiret, 15 solidos multetur.*

²⁰¹⁾ *Sal. 34, 2: Si quis per aliena messe postquam levaverit erpicem, traxerit aut per eam cum carro sine via transversaverit ... solidos 3 culpabilis iudicetur.* Daß der salische Titel das Vorbild von *Rib. 43* geworden ist, beweist ein Vergleich mit *Sal. 34, 1: Si quis vero tres virgas, unde sepis super ligatur ... capulaverit aut tres cambortus involaverit ... solidos 15 culpabilis iudicetur.*

²⁰²⁾ Ausgenommen 27, 7: *Si quis in napina ... in furtum ingressus fuerit, ... solidos 3 culpabilis iudicetur.* Aber auch hier wird durch das spätere salische Recht die Buße von 15 Sol. eingeführt, *Cap. ad leg. Sal. VI, 13* (Hessels 90): *Si quis ortum aut nabinam effregerit ... solidos 15 culpabilis iudicetur.*

Schluß gezogen werden, daß die schärfere Bestrafung mit 15 Sol. in den anderen Fällen gerade der Berücksichtigung der Diebstahlsabsicht zuzuschreiben ist, während in Rib. 43 und 44 natürlich ein solcher Gesichtspunkt entfällt. Eben-
dasselbe ist nun aber auch in Rib. 45 der Fall, wo zwar das Moment der Heimlichkeit eine Verdreifachung der effractura-
Buße herbeiführt, der Täter aber nichts wegnehmen, sondern etwas bringen will²⁰³); endlich in 47, 3, wo zwar umgekehrt der Täter in das Haus eindringt, um die ihm angeblich gestohlene Sache wiederzunehmen, aber das Moment der Heimlichkeit fehlt („violenter ingressus“).²⁰⁴)

Vielleicht ließe sich der letztgenannten Bestimmung wieder Sal. 14, 6 entgegenstellen. Hier wird für den Angriff — *adsallitio* — auf ein Gehöft²⁰⁵) die Buße von 63 Sol. — wohl auch hier wieder für die Lebensgefährdung — erhoben.²⁰⁶) Spätere Zusätze besagen, daß erst dann eine höhere Strafe — das Wergeld — verwirkt wird, wenn die Türe erbrochen, Hunde getötet, Menschen geschlagen oder Gegenstände geraubt worden sind.²⁰⁷) Erst wenn ein Mensch getötet, ist für diesen das dreifache Wergeld zu zahlen.²⁰⁸) Sal. 14, 6 stellt sich also doch wohl als Versuch jener Delikte, insbesondere des Erbrechens der Türe, dar; die *adsallitio* ist abgewehrt worden. In der *Lex Ribuaria* finden wir dagegen außer dem vollendeten Delikt der Heim-

²⁰³) Vgl. oben A. 191.

²⁰⁴) Rib. 47, 3: Quod si ibidem (in domo) violenter ingressus fuerit, . . . ter quinos solidos multetur. Vgl. oben A. 191.

²⁰⁵) So Schröder in der Zeitschrift der Savigny-Stiftung II, 49; vgl. Behrend, *Lex Salica* 28 A.; Geffcken, *Lex Salica* 111 und die dort angegebene Literatur; uns interessiert die Streitfrage nicht.

²⁰⁶) Sal. 14, 6: Si quis villa aliena adsalierit . . . solidos 63 culpabilis iudicetur.

²⁰⁷) Sal. 14, Add. 1 (Hessels Sp. 86 f.): Si quis villam alienam adsallierit et ibidem ostia fregerit . . . canes occiderit vel homines plagaverit aut in carro aliquid exinde duxerit . . . solidos 200 culpabilis iudicetur. Vgl. Wilda, *Strafrecht* 949 A. 1; Brunner, *Rechtsgeschichte* II, 651 f.; Thonissen, *Loi Salique* 327; Schreuer in *Untersuchungen* L, 46 f.

²⁰⁸) Sal. 42: Si quis colecto contubernio hominem ingenuo in domo suo adsalierit et ibi eum occiderit si . . . in truste dominica non fuit . . . solidos 600 culpabilis iudicetur. Vgl. Wilda, *Strafrecht* 619; Brunner, *Rechtsgeschichte* II, 571, 582 A. 14; Thonissen, *Loi Salique* 284; Schreuer, a. a. O. 47 A. 4; Geffcken, *Lex Salica* 165.

suchung mit Totschlag und Raub²⁰⁹⁾ kein solches Versuchsdelikt; selbst gewaltsames Eindringen stellt sich, wie erwähnt, lediglich als *effractura*, als Bruch der Gewere, dar.²¹⁰⁾

Zusammenfassend wäre also zu sagen: Das salische Recht kennt Mordversuchsdelikte, bestraft die Tötungsabsicht in einzelnen Fällen schon als solche, und faßt das Eingeben von Gift und das heimliche Einbringen gestohlener Sachen in das Haus eines anderen als Mordversuch, bezw. Lebensgefährdung, das widerrechtliche Eindringen in fremde Gewere vielfach als Diebstahlsversuchsdelikt auf. Das ribuarische Recht kennt dagegen weder Mord- noch Diebstahlsversuchsdelikte, geschweige denn eine Bestrafung der reinen Tötungsabsicht. Bruch fremder Gewere wird niemals als Diebstahlsversuch, Einbringung gestohlener Sachen nicht als Lebensgefährdung aufgefaßt und das Eingeben von Gift ist straflos, wenn nicht ein dauernd schädigender Erfolg eingetreten ist. Dem ribuarischen Recht ist also eine Bestrafung des Versuchs im Prinzip fremd, dem salischen Recht nicht.

Daß das Reichsrecht prinzipiell den salischen Grundsatz akzeptiert hat und den Versuch bestraft, schließe ich aus *Cap. Car. M. 810/811, c. 1*: Wer gegen den *missus dominicus*, wenn dieser auf seiner Amtsreise begriffen ist, mit einer bewaffneten Schar heranzieht, verwirkt an sich nur die Bannbuße, wofern er es nur aus persönlichen Gründen, nicht deshalb tut, weil er jenem die Berechtigung zur Ausübung seines Amtes überhaupt aberkennen will. Leistet er ihm aber aus diesem prinzipiellen Grunde Widerstand, oder war überhaupt dieser prinzipielle Grund für ihn maßgebend gewesen, dem *missus* mit einer bewaffneten Schar zu begegnen, dann verwirkt er sein Leben, auch wenn schließlich eine Widerstandsleistung gar nicht stattfindet.²¹¹⁾ Diese besondere Absicht muß ihm bewiesen werden; er kann sie durch Eid mit Eideshelfern abschwören, und seine

²⁰⁹⁾ Rib. 64: *Si quis hominem ad domum propriam cum hariraida interficeret, auctor facti ut triplicem weregildum multetur etc.* Vgl. Wilda, *Strafrecht* 616; Brunner, *Rechtsgeschichte* II, 651 A. 3, Schreuer, *Untersuchungen* I, 47 A. 5, 104 f.

²¹⁰⁾ Vgl. oben A. 191.

²¹¹⁾ Denn jede Betätigung dieser Absicht war ein Hochverratsdelikt, vgl. etwa als Beispiel Böhmer-Mühlbacher *Regesten* Nr. 346a: Die *

Strafe beschränkt sich, wenn ihm die Exkusation gelingt, wie gesagt, auf die Bannbuße.²¹²⁾ Andernfalls wird also schon die Absicht, der bloße Versuch jenes Widerstandsdelikttes höheren Grades durch eine außerordentliche Verschärfung der Buße geahndet.²¹³⁾

5. Begünstigung. Endlich zeigt sich der Unterschied zwischen beiden Volksrechten hinsichtlich des Willensmomentes noch bei der Begünstigung. Das salische Recht unterscheidet zwischen einer einfachen und einer Begünstigung mit besonders strafbarem Dolus, das ribuarische nicht.

Für die Beherbergung und Beköstigung eines Friedlosen bestimmt die Lex Salica in verschiedenen Titeln stets nur die geringe Buße von 15 Sol.²¹⁴⁾ Brunner²¹⁵⁾ hat bereits auf

aufständischen Sachsen töten und verjagen die unter ihnen zur Rechtspflege weilenden Königsboten.

²¹²⁾ Boretius I, 160: Si quis super missum dominicum cum collecta et armis venerit, et missaticum illi iniunctum contradixerit aut contradicere voluerit et hoc ei approbatum fuerit, quod sciens contra missum dominicum ad resistendum venisset, de vita componat; et si negaverit, cum XII . . . se idoniare faciat; et pro eo quod cum collecta manu contra missum dom. armatus venit ad resistendum, bannum dominicum componat.

²¹³⁾ Vielleicht handelt auch das sehr verderbte Cap. Franc. Boretius I, 213 in seinen letzten Worten vom Versuch; vgl. ferner Cap. Car. M. adser. c. 8, Boretius I, 215.

²¹⁴⁾ Sal. 55, 2: . . . wargus sit . . . Et qui ei, antequam parentibus componat, aut panem dederit aut hospitalitatem dederit seu parentes seu uxor proxima . . . solidos 15 culpabilis iudicetur. 56: Tunc ipse culpabilis et omnes res suas erunt. Et quicumque eum aut paverit aut hospitalem dederit etiam si uxor sua proxima . . . solidos 15 culpabilis iudicetur, donec omnia que inpotatur, componat. Cap. ad leg. Sal. I, 5 (Hessels 69): . . . omnes res suas fiscus adquirat et illa aspellis faciat. . . Qui vero mulieri ipsi de parentibus aut quaelibet panem aut hospitalem dederit, solidos 15 culpabilis iudicetur. Cap. ad leg. Sal. II, 8 (Hessels 106): . . . rex . . . extra suum sermonem ponat . . . tunc ipse culpabilis iudicetur et omnes res erunt suas et qui eum paverit aut hospitalem collegat etiam uxor sua propria, solidos 15 culpabilis iudicetur, donec omnia, quae ei legibus inpotatur, componat. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 576, A. 11; Wilda, Strafrecht 286; Geffcken, Lex Salica 210; A. du Boys, Histoire du droit criminel des peuples Européens, 2. Ed. Paris 1865, 117 A. 2; G. Geib, Lehrbuch des Deutschen Strafrechts I, 164.

²¹⁵⁾ A. a. O. 577f.; Geffcken a. a. O.

den Gegensatz aufmerksam gemacht, der zwischen diesen und anderen Fällen hervortritt, in welchen die Begünstigung mit der Strafe des Talion, also der Acht, der Todesstrafe usw. bestraft wird. Diese schwere Strafe besteht nach der Lex Salica für denjenigen, der einen in der öffentlichen Gewalt befindlichen gebundenen Verbrecher eigenmächtig befreit²¹⁶⁾, ferner für den, der einen lebenden oder toten Gehängten oder rechtmäßig Gerichteten vom Galgen abnimmt²¹⁷⁾, endlich aber auch für den Verletzten, der sich mit dem Missetäter außergerichtlich einigt.²¹⁸⁾ Salische Tochterrechte setzen die Strafe des Talion sogar für die wissentliche Aufnahme eines Gebannten fest.²¹⁹⁾

Das ribuarische Recht dagegen kennt für alle diese Delikte nur eine und dieselbe Buße, den Königsbann. Dieser

²¹⁶⁾ Sal. 32, Add. 3 (Codd. der zweiten Familie, Heroldina und Emendata, Hessels Sp. 194, 196, 197): Si quis ligatum per superbiam aut per virtutem ad graphionem (= a graphione) tulerit . . . de vita sua redimat. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 578, A. 20; eine abweichende frühere Ansicht, Mithio und sperantes in Festgabe für Beseler 20, hat Brunner aufgegeben. Vgl. noch E. Hermann, Noch ein Wort über Mithio, Leipzig 1890, 17.

²¹⁷⁾ Cap. ad leg. Sal. II, 10 (Hessels 107, 2) § 1: Si quis hominem vivum de furca tollere praesumpserit, qui eum tulisset, cui fuerit probatum, aut vita pro ipso amittat aut 200 solidos solvat. § 2: Si quis vero de furca jam mortuo sine consilio iudicis aut voluntate ipsius, cujus causa est, tulerit, pro culpa qua suspensus est, quicquid exinde lex Salica docuerit, ille qui eum tollere praesumpserit, culpabilis iudicetur; secundum legem Salicam hoc convenit observari. Vgl. Cap. ad leg. Sal. I, 2, 3, Sal. 41, s. Add. 1, 2 (Hessels 67 Sp. 260), Brunner, Rechtsgeschichte II, 578 A. 16—18; R. Sohm, Prozeß der Lex Salica, Weimar 1867, 179 f.; Boretius in Behrend Lex Salica (1) 98 A. 35, Hartmann in Forschungen zur Deutschen Geschichte XVI, 616. Vgl. auch Geffcken, Lex Salica 234, 259.

²¹⁸⁾ Cap. ad leg. Sal. IV, 3 (Hessels Sp. 416): Si quis furtum invenerit et occulte sine iudice compositione acceperit, latroni similis est. Ebenso IV, 13. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 579 A. 25; Fustel de Coulanges, Recherches sur quelques problèmes d'histoire, Paris 1885, 484 A. 3; Horten, Die Personalexekution in Geschichte und Dogma, Bd. I, 133 A. 308; Geffcken, Lex Salica 261; Günther, Die Idee der Wiedervergeltung in der Geschichte und Philosophie des Strafrechts I, 192 A. 101; v. Bar, Strafrecht I, 65 A. 281.

²¹⁹⁾ So anglonormannische, altfranzösische und altniederländische Rechte, vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 576 A. 9 und 10.

wird verwirkt, wenn jemand einen Gebannten aufnimmt²²⁰⁾, und zwar wird hier der Fall der wissentlichen Hehlung zweifellos mitgetroffen²²¹⁾ — wenn jemand einen Gefangenen gewaltsam befreit, und sich außergerichtlich mit einem Missetäter — sogar mit einem gebundenen und gefangenen — einigt.²²²⁾ Das salische Recht trifft diese Delikte mit der härteren Strafe, weil, wie Brunner wohl mit Recht annimmt, in ihnen ein besonders strafbarer Dolus, eine bewußte Auflehnung gegen die öffentliche Gewalt, zum Ausdruck kommt; während die einfache Hegung auch den, der nicht wußte, daß es sich um einen Gebannten handelte, um 15 Sol. strafbar machte.²²³⁾ Ist diese Vermutung richtig, — und es bleibt meines Erachtens keine andere Erklärung für die außerordentliche Verschiedenheit in der Bestrafung übrig — dann ergibt sich umgekehrt für das ribuarische Recht jedenfalls die Konsequenz, daß dieses zwischen wissentlicher und unbewußter Begünstigung nicht unterscheidet, eben weil es für alle Fälle die gleiche einheitliche Buße festsetzt.

Zweifellos ist, daß es auch die schwersten Fälle der wissentlichen Begünstigung nur mit 60 Sol. bestrafte.²²⁴⁾ In-

²²⁰⁾ Rib. 87: Si quis hominem, qui forbannitus est, in domo recipere praesumpserit, si Ribuarus est, 60 solidos, si regius, Romanus vel ecclesiasticus, 30 solidos culpabilis iudicetur. Vgl. Wilda, Strafrecht 636, Brunner, Rechtsgeschichte II, 576 A. 11. Forbannitus = extra sermonem positus: Sohm, Editio der Lex zu Tit. 87, Reichs- und Gerichtsverfassung 162 f., Waitz, Verfassungsgeschichte IV, 440. Vgl. ferner Sohm, Reichs- und Gerichtsverfassung 162 und gegen ihn F. Frensdorff, Recht und Rede in Historische Aufsätze, dem Andenken an G. Waitz gewidmet, Hannover 1886, 486.

²²¹⁾ Denn das Wort „praesumpserit“ (= wer es unternimmt) kann nur vom dolosen Verbrechen verstanden werden.

²²²⁾ Rib. 73, 1: Si quis ingenuos Ribuarios furonem ligaverit et eum absque iudicio principes solvere praesumpserit 60 Sol. culpabilis iudicetur. 2: Si quis eum vim tullerit 60 Solidos culpabilis iudicetur. Vgl. Wilda, Strafrecht 636, Brunner, Rechtsgeschichte II, 579 A. 1, Schröder Rechtsgeschichte⁵, 361 A. 68.

²²³⁾ Rechtsgeschichte II, 577 f.

²²⁴⁾ Nach B. Hilliger, Der Schilling der Volksrechte und das Wergeld in Hist. Vierteljahrschrift VI, 218 f. ist diese Buße gleichwertig der salischen von 15 Sol., weil dort Silber-, hier Goldsolidi gemeint seien. Ob diese Ansicht das Richtige trifft, kann für uns dahingestellt bleiben.

direkt ergibt sich ferner aus 73,3 und 4, daß auch die unwissentliche, die fahrlässige Begünstigung mit der gleichen Buße belegt worden ist.²²⁵⁾ Beide §§ handeln von verschiedenen Fällen: § 3 (ebenso wie § 1) von der außergerichtlichen Taidigung; hier gehört der Dolus natürlich begrifflich zum Tatbestand, und deshalb wird hier nur scheinbar ein Gefährdeeid festgesetzt; derselbe ist vielmehr identisch mit dem Exkusationseide, durch den das ganze Delikt abgeschworen wird. In § 4 dagegen liegt der Fall so, daß ein in öffentlicher Gewalt befindlicher Dieb einem Privatmann zur Bewachung anvertraut²²⁶⁾ worden, aber entflohen ist. Hier können sowohl Dolus als Fahrlässigkeit, ja völlige Schuldfreiheit des Angeklagten in Betracht kommen, trotzdem wird aber der Gefährdeeid ausdrücklich²²⁷⁾ ausgeschlossen — eben weil das ribuarische Recht einen Unterschied zwischen gewollter und ungewollter Missetat nicht macht.

Dem gefundenen Resultat scheint nun freilich Rib. 78 zu widersprechen²²⁸⁾, aber der Widerspruch ist wirklich nur scheinbar. Hier wird die Strafe des Talion demjenigen angedroht, der einem Dieb „dum res alienas furaverit“ in seinem Hause Obdach gewährt. Meines Erachtens wird aber dieses Delikt nicht als Hehlung des Gebannten, als Begünstigung, sondern vielmehr als ein Fall der Teilnahme aufgefaßt. Denn die Worte „dum res alienas furaverit“ können doch nur bedeuten entweder: „während der Ausführung des Diebstahls“, oder: „während der Dieb die gestohlene Sache noch bei sich hat“. Zum Tatbestand gehört also, daß die voll-

²²⁵⁾ §§ 1 und 2 oben A. 222. § 3: Si autem legatus fuga lapsus fuerit, et hoc cum 6 iuraverit, quod absque eius voluntate fuga lapsus fuisset, innocens habeatur. 4: Si autem, cui commendatus fuisset, fugam evaserit, 60 Sol. culpabilis iudicetur. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 485 A. 25.

²²⁶⁾ Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 228, insbesondere A. 11, Sohm, Über die Entstehung in Zeitschrift für Rechtsgeschichte V, 445.

²²⁷⁾ Arg. verb. „autem“ in § 4, welches offenbar einen Gegensatz zu § 3 herstellen soll.

²²⁸⁾ Rib. 78: Si quis furonem in domo reciperet, vel ei ospicium seu victum praestiterit, dum res alienas furaverit, ipsi similis furonem culpabilis iudicetur, aut cum 6 iurit, quod eum non celasset nec in domo pavisset. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 579 A. 26; Günther, Idee der Wiedervergeltung 192; Geib, Strafrecht II, 331.

ständige Ausführung des Diebstahls erst durch den Begünstiger ermöglicht werde, mindestens dadurch, daß dieser nicht nur den Dieb, sondern auch die gestohlene Sache hehlt. Alle vorher berührten Tatbestände der Begünstigung bestrafen ausschließlich eine Begünstigung des Täters, nie eine solche der Tat. Das ribuarische Recht zieht hier die Grenze, nicht, wie das salische, zwischen Absicht und Ungefähr; mit der Strafe des Talion bedroht es nur die Hehlerei im eigentlichen Sinne, welche es nicht als Begünstigung, sondern als Teilnahme, Beihülfe auffaßt. Denn nur den Gehülfen trifft nach ribuarischem Recht beim Diebstahl stets dieselbe Strafe wie den Täter.²²⁹⁾ Nur bei dieser Interpretation paßt die hohe Strafe des Titel 78 zu Titel 73; denn wenn 78 wirklich bloß von der Hehlung des Friedlosen handelte, würde ja 73 für weit schwerere Fälle der Begünstigung eine viel mildere Strafe festsetzen; 73 und 78 gehören aber zu derselben Titelgruppe²³⁰⁾; nur bei dieser Interpretation wird es auch verständlich, daß in 78 ein Gefährdeid neben dem selbstverständlichen Exkulpationseide nicht erwähnt wird.²³¹⁾

²²⁹⁾ Vgl. z. B. Rib. 18,1 (Anfang vgl. oben A. 140): . . . Quod si multi ingenui fuerint, sicut in omne texacam constituemus unusquisque 600 solidos culpabilis iudicetur . . . 2: Quod si servus hoc fecerit, 36 solidos culpabilis iudicetur . . . Et si multorum servi fuerint, unusquisque per semetipsum similiter faciant. Man sieht, Rib. 78 entspricht dem hier für die Beihülfe zum Diebstahl ausgesprochenen Prinzip, während im allgemeinen das ribuarische Recht die Beihülfe geringer bestrafte als die Täterschaft, vgl. Rib. 34 (Frauenraub), 64 (Totschlag), Brunner, Rechtsgeschichte II, 572. Über die Gleichbehandlung von Hehler und Stehler, überhaupt aller Teilnehmer des Diebstahls vgl. E. Osenbrüggen, Die Teilnahme am Verbrechen nach dem altdutschen Rechte in Zeitschrift für Deutsches Recht und Deutsche Rechtswissenschaft XVIII, Tübingen 1858, 94 f.

²³⁰⁾ Vgl. Soh. Über die Entstehung in Zeitschrift für Rechtsgeschichte V, 413 ff.

²³¹⁾ A. A. Wilda 635; vgl. auch Günther, Die Idee der Wiedervergeltung 192. In dem Capitulare de disciplina palatii Aquisgranense (820), Boretius I, 298, also auf — wie sich im II. Band ergeben wird — ribuarischem Grund und Boden, scheinen mir ähnliche Grundsätze ausgesprochen, obwohl im allgemeinen das Reichsrecht dem salischen Rechte folgt. Aus cap. 3 ergibt sich zunächst, daß die Hehlung des Übeltäters nach der Tat keineswegs mit dem Talion bestraft wird, auch wenn er wissentlich hehlt: . . . ut nullus de his, qui nobis in nostro palatio deserviunt, aliquem hominem propter furtum aut aliquod

Das Reichsrecht zeigt auch hier wieder salisches Gepräge. Für unwissentliche Hegung eines Gebannten begegnen lediglich Bannbußen²³²⁾, bei wissentlicher dagegen, d. h. insbesondere dann, wenn der Begünstiger wußte, daß er einen „latro“ aufnahm, wird die Strafe des Talion festgesetzt. Der Angeklagte kann die Strafe abwenden, wenn er die Wissenschaft abschwört.²³³⁾ Hierher sind auch die Fälle

homicidium ... ab ipso perpetratum et propter hoc ad palatium nostrum venientem atque ibi latitare volentem recipere praesumat. Et si liber homo hanc constitutionem transgressus fuerit, et talem hominem receperit, sciat se eundem hominem qui apud eum inventus fuerit, in collo suo portare debere, primum circa palatium, deinde ad cippum, in quem idem malefactor mittendus est. Dagegen trifft die Strafe des Talion denjenigen, der dem Übeltäter bei der Ausführung des Verbrechens durch Gewährung eines Unterschlupfes Vorschub leistet, cap. 5: Quicumque hominem undecumque ad palatium nostrum venientem receperit sive adduxerit nec expellere curaverit, damnum quod ab eo fuerit in palatio nostro factum, aut eum praesentet aut, si praesentare non potuerit, damnum quod ipse fecerat, pro ipso componat. Wie endlich aus cap. 4 hervorgeht, trifft den Gehülfen prinzipiell die Strafe des Talion. Das in Rib. 78 gemeinte Delikt deckt sich meines Erachtens mit dem des Cap. Pap. v. 850, cap. 3, II, 86: Audivimus ... quod quidam domos et possessiones habentes concilient sibi atque consotient latrones aliunde venientes eosque occulte foveant et solatium dent ad tale facinus perpetrandum, ut quicquid ipsi ex pernitioso opere adquisierint, cum eis parciantur.

²³²⁾ Cap. Aquisgr. 809 c. 3, Boretius I, 148: De latrone forbannito: ut liber homo, qui eum suscepit, 15 Sol. componat. Cap. missorum v. 809 cap. 11, I, 150: De meziban, ut unusquisque comis alio mandet, ut nullus eum recipere audeat; si liber eum suscepit, Sol. 15 componat. Es handelt sich hier um Leute, welche im Grafenbann sich befinden, Cap. Aquisgr. 809 c. 4: Ut comes, qui latronem in forbanno miserit, vicinis suis comitibus notum faciat, eundem latronem a se esse forbannitum, ut illi eum non recipiant. Vom Königsbann dagegen ist im Capitulare Pippins von 754—755, cap. 1 die Rede, Boretius I, 31: Wer einen Inzest begangen hat — „si emendare se noluerit, nullus eum recipiat nec cibum ei donet. Et si fecerit, 60 Sol. domno regi componat, usque dum se ipse homo correxerit. Dafür daß es sich — speziell im letztgenannten Kapitular — nur um unwissentliche Begünstigung handeln kann, vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 577, insbesondere A. 12.

²³³⁾ Cap. per missos cognita facienda, cap. 2 (803—813) Boretius I, 156: De latronibus. Quicumque latroni mansionem dedit, si Francus est, cum 12 similibus Francis iuret, quod latronem eum fuisse non sciret, licet pater eius sit aut frater aut propinquus. Si hoc iurare non

zu rechnen, in denen das Reichsrecht einen Immunitäteninhaber, der sich weigert, den zu ihm geflüchteten Verbrecher der öffentlichen Gewalt auszuliefern, mit der dem letzteren drohenden Strafe belegt.²³⁴⁾

Auch die übrigen Fälle der Begünstigung, für welche das ribuarische Recht lediglich die Bannbuße eintreten läßt, bestraft das Reichsrecht ebenso wie das salische mit der Strafe des Talion, so die außergerichtliche Taidigung nach dem *Cap. ital. v. 801 c. 7*²³⁵⁾; und die Talionidee zum mindesten liegt auch einer anderen Bestimmung desselben Kapitulars (*cap. 4*) zugrunde, welche die Hälfte der Talion-Buße für denjenigen als Strafe festsetzt, der einem ihm zur Hinrichtung übergebenen todeswürdigen Dieb das Leben schenkt.²³⁶⁾

potuerit et ab alico convictus fuerit, quod latronem in hospitio suscepisset, quasi latro et infidelis iudicetur; quia qui latro est, infidelis est noster et Francorum; et qui illum suscipit, similis est illi. Si autem audit, quod latro fuisset et tamen non scit pro firmiter, aut iuret solus, quod nunquam eum audisset nec per veritatem nec per mendatium latronem, aut sit paratus, si ille de latrocinio postea convictus fuerit, ut similiter damnetur. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 579 A. 26; Abspaltungen der Friedlosigkeit in Forschungen 465 A. 5; Geib, Strafrecht II, 332. Man vergleiche hierzu etwa *Cap. de partibus Saxoniae (775—790) cap. 24*, Boretius I, 70; ferner *Cap. episcop. Papiae ed. (845—850) cap. 5*, Boretius II, 82.

²³⁴⁾ Vgl. *Cap. legg. add. v. 803 cap. 2*, Boretius I, 113: ... Si ... homo furtum aut homicidium vel quodlibet crimen foris committens infra emunitatem fugerit, mandet comes vel episcopo vel abbati vel vicedomino vel quicumque locum episcopi vel abbatis tenuerit, ut reddat ei reum. Si ille contradixerit et eum reddere noluerit, in prima contradictione solidis 15 culpabilis iudicetur; si ad secundum inquisitionem eum reddere noluerit, 30 solidis culpabilis iudicetur; si nec ad tertiam consentire noluerit, quicquid reus damnum fecerat, totum ille qui eum infra emunitatem retinet nec reddere vult solvere cogatur et ipse comes veniens licentiam habeat, ipsum hominem infra emunitatem quaerendi, ubicumque eum invenire potuerit.

²³⁵⁾ Boretius I, 205: Si quis furonem vel latronem comprehenderit, et eum indemnem dimiserit neque illum ad praesentiam ducis aut comitis vel loci servatoris, qui missus comitis est, adduxerit et de hoc facto vel nequitia posthac in praesentia iudicum convictus fuerit, ipse damni aestimationem pro quo fur vel latro comprehensus est, componere cogatur. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 579 A. 25; Günther, Wiedervergeltung 192 A. 101.

²³⁶⁾ Boretius I, 205: De latronibus. Si quis latronem morte

Auch für die Begünstigung durch Nichtanzeige²³⁷⁾ und durch Amtspersonen²³⁸⁾ wird im allgemeinen die Strafe des Talion bestimmt.

6. Strafzumessung und Konkurrenz. Bekanntlich werden in den Volksrechten für den Fall, daß gegen dieselbe Person ein einheitliches Verbrechen begangen worden ist, dessen Erfolg sich nach der Anzahl der getroffenen Güter in mehrere Teilerfolge zerlegen läßt, Prinzipien der Strafzumessung durch das Gesetz selbst aufgestellt²³⁹⁾, während heute ja in solchen Fällen die Zumessung innerhalb des vom Gesetz gelassenen Rahmens im Belieben des Richters liegt. Auch hier unterscheiden sich salisches und ribuarisches Recht; der Unterschied ist aber für das Reichsrecht nicht wichtig und mag deshalb hier nur des Zusammenhangs wegen flüchtig skizziert werden.²⁴⁰⁾

dignum sibi ad occidendum traditum servaverit et vitam indigno concesserit, medietatem damni propter quod traditus est, pro latrone componat. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 473 A. 36.

²³⁷⁾ Das Capit. missorum generale von 802, Cap. 39 bestimmt (Boretius I, 98): Ut in forestes nostras feramina nostra nemine furare audeat . . . et nunc iterum banniamus firmiter, ut nemo amplius faciat, sicut fidelitatem nobis promissa unusquisque conservare cupiat, ita sibi caveat . . . Dem Täter gleich behandelt wird derjenige, der ihn nicht anzeigt: Er wird gleich im als infidelis angesehen; Si quis autem hoc sciente alicui perpetratum, in ea fidelitate conservatam quam nobis promiserunt et nunc promittere habent, nullus hoc celare audeat.

²³⁸⁾ Cap. Aquisgran. 801/13, c. 13, Boretius I, 172: Ut vicarii munera ne accipiant pro illos latrones, qui ante comite iudicati fuerint ad mortem; quod si hoc perpetraverint, tale iudicium sustineant, sicut et latro iudicatus fuit; quia postquam scabini eum diiudicaverint, non est licentia comitis vel vicarii ei vitam concedere. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 578 A. 22.

²³⁹⁾ Vgl. Schröder, Rechtsgeschichte⁵, 362 A. 71.

²⁴⁰⁾ Das salische Recht befolgt ein System fester Strafstufen; ein und dieselbe Strafe tritt für Delikte größeren oder geringeren Erfolges bis zu einer bestimmten Maximalgrenze ein; ist diese erreicht, wird die nächst höhere Strafstufe in Anwendung gebracht. Am deutlichsten zeigt sich dieses System bei den salischen Diebstahlsbußen. Beim Diebstahl von 2 Denaren bis zu einem Solidus beträgt die Buße einheitlich 15 Sol., von da an 30 Sol. (Sal. 11, 1, 2, 12, 1, 2, 35, 2, 3). Der Diebstahl eines Hengstes mit einer Herde von 6 Stuten wird von dem einer Herde von 7—12 Stuten unterschieden (Sal. 38, 3, 4). Der Diebstahl

Was nun die eigentliche Verbrechenskonzurrenz anbetrifft, so ist auch hier ein volkrechtlicher Unterschied zu konstatieren. Natürlich bestruft das ribuarische Recht das

eines einzelnen Schafes kostet 3 Sol., ebenso der zweier Schafe; wer aber drei oder mehr stiehlt, muß 35 zahlen. Diese Bußzahl bleibt unverändert bis zum Diebstahl von 39 Schafen, darüber hinaus kostet der Diebstahl 63 Sol. (Titel 4). Ebenso bei Schweinen (Titel 2, Add. 4, 14, 16). Eine ähnliche Abstufung der Pauschalbußen ist uns für die Ziegen (Titel 5) bezeugt und sie muß auch, wie noch erkennbar (3, 6 Add. 5, 7), für Rinder gegolten haben, wenn auch hier die Bußzahlen etwas in Verwirrung geraten sind, (vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 640 A. 25, 543 und vor allem Schreuer's eingehende Darstellung in Untersuchungen L, 29 ff.). Bei Verletzungen zeigt das salische Recht das gleiche Prinzip (17, 3, 6, namentlich in späteren Handschriften, Hessels Sp. 104 ff.; vgl. Schreuer a. a. O. 4).

Anders die *Lex Ribuaria*. Hier gibt es keine Pauschalquanten, vielmehr werden hier einfach die Bußen für jeden Einzelerfolg zusammengezählt. Als Beispiel diene: Rib. 1: Si quis ingenuus ingenuum ictu percusserit, solidum 1 culpabilis iudicetur. Si bis, duos solidos, si ter, 3 solidos culpabilis iudicetur. L. Günther, Über die Hauptstadien des Verbrechens der Körperverletzung, Erlangen 1884, 61, Brunner, Rechtsgeschichte II, 542 A. 32 und Schreuer in Untersuchungen L, 4 A. 7, 8 glauben nun, daß auch hier, wie im salischen Recht, mit dem dritten Schläge die Strafgrenze überhaupt erreicht sei, meines Erachtens mit Unrecht. Denn in Rib. 19 wird gesagt: § 1: Si ingenuos servo ictu percusserit, ut sanguis non exiat, usque ternos colpus singulos solidos componat. § 3: Quod si servus homine regio aut ecclesiastico vel Franco hoc fecerit, per ternos ictos 3 solidos componat — und es kann doch hier nur gemeint sein, daß jedesmal für je drei dem Knecht erteilte Schläge je 1 Sol. zu zahlen ist, etwa für zwölf Schläge vier Sol., während z. B. 12 Schläge, gegen einen Freien geführt, 12 Sol. kosten. Und wenn in Rib. 23 die Straflosigkeit bei Prügelung zwischen Knechten ausdrücklich auf die ersten drei Hiebe beschränkt ist, dann folgt doch daraus, daß bei einer größeren Anzahl eine Bestrafung eintrat, welche über die imaginäre Strafe von 1 Sol., die der Berechnung des *fredum* in 23 zugrunde liegt, hinausging. 23 will nur Bagatellsachen ausschließen, nicht aber auch schwere Prügelungen unter Knechten völlig straflos lassen. Ich glaube deshalb, daß das Prinzip des Kumulierens, wie es sich in 19 und 23 zeigt, auch für Tit. 1 angenommen werden muß mit der Modifizierung, daß hier jeder Schlag 1 Sol. kostet. Alle Schläge werden einfach zusammengezählt. Strafstufen gibt es nicht.

Es ist leicht einzusehen, daß dieses Prinzip bei Delikten, die mit hohen Einzelstrafen belegt werden, zu ungeheuren Summen und Härten führen muß. Deshalb begegnen wir im ribuarischen Recht noch einer

Verbrechen der Heimsuchung selbständig, auch wenn kein Mensch dabei erschlagen worden ist, freilich ist uns durch die Lex eine besondere Bestimmung nicht überliefert, höchstens könnte 47,³ als solche gelten: Hier wird allerdings von demjenigen gesprochen, der einen Hausfriedensbruch begeht, zu welchem er ein Recht zu haben vermeint, weil er der Spur eines gestohlenen Tieres folgt²⁴¹); er wird mit 15 Sol. bestraft; hieraus folgt aber doch, daß jedenfalls derjenige, der in verbrecherischer Absicht offen in das Haus eines anderen eindringt und dort Sachen beschädigt oder raubt, noch schärfer bestraft werden muß. Wird nun bei dieser Gelegenheit eine zum Hausstand gehörige Person, insbesondere der Eigentümer, getötet, dann tritt neben das selbständige Delikt der Heimsuchung das gleichfalls selbständige des Totschlages. Das ribuarische Recht kumuliert aber beide Bußen nicht, sondern läßt Absorption der Heimsuchungsbuße durch die Totschlagsbuße eintreten; insbesondere sind auch geraubte oder beschädigte Gegenstände zwar zurückzuerstatten bezw. zu

anderen Strafzumessungsmethode: Rib. 68, 1: Si quis in caput vel in quacumque membro plagatus fuerit et ossus exinde exierit... 36 solidos factus ei culpabilis iudicetur. 2: Si autem plura ossa exierint, pro unumquemque... solidus addatur. Jeder einzelne Splitter wird also, (wenn er überhaupt die erforderliche Größe hat) besonders gezählt, aber der zweite und die folgenden nur mit einer kleinen Zusatzbuße, welche die Grundstrafe verschärfen soll (vgl. Schreuer a. a. O. 13 f.).

Was endlich den Herdendiebstahl angeht, so kennt das ribuarische Recht nicht die formalistischen Abstufungen des salischen. Jeder Tierdieb verwirkt sein Wergeld, der Herdendieb das dreifache. (Rib. 42, 18, vgl. oben A. 140). Wenn die Anzahl der Stücke angegeben wird, so soll lediglich der Begriff Herde definiert werden. Der Herdendiebstahl ist also nach ribuarischem Recht ein anderes Delikt, als der einfache Diebstahl (verhält sich zu diesem etwa wie der Mord zum Totschlag); nach salischem Recht dagegen gibt es nur ein Delikt des Viehdiebstahls, hier aber verschiedene Bußgrenzen für verschiedene Tatbestandsgruppen, wie wir gesehen haben.

Das Nähere über die ribuarischen Kumulations- und Verschärfungsprinzipien, welche sich bis ins späte Mittelalter im ribuarischen Gebiet gehalten haben, gehört in den zweiten Band.

²⁴¹) Rib. 47, 1—3: Si quis animal suum per vestigium sequerit, ... Quodsi in domo fuerit et ... si ibidem violenter ingressus fuerit, ter quinos solidos multetur aut cum 6 iurit; vgl. oben A. 191.

ersetzen, der Raub bezw. die Sachbeschädigung werden aber nicht besonders gebüßt.²⁴²⁾

Das gleiche Prinzip der Absorption treffen wir bei der Brandstiftung an. Natürlich läßt das ribuarische Recht die einfache Sachbeschädigung nicht straflos, sicherlich auch dann nicht, wenn sie durch Brandstiftung entstanden ist. Wird aber durch den Brand ein Mensch getötet, dann ist nur dieser zu büßen, nicht die Sachbeschädigung. Letztere wird durch das größere Delikt absorbiert, nur der Schaden ist zu ersetzen.²⁴³⁾

In den gleichen Fällen läßt nun das salische Recht keine Absorption, sondern Kumulierung der Bußen eintreten. Nach der Lex Salica wird das Versuchsdelikt der Heimsuchung mit 63 Sol. gebüßt²⁴⁴⁾; werden Türen gesprengt, Hunde getötet, Menschen geschlagen, Gegenstände auf Karren fortgeführt, erhöht sich die Buße für jeden Teilnehmer auf 200 Sol.²⁴⁵⁾ Hier handelt es sich also noch um dasselbe, aber vollendete Verbrechen.²⁴⁶⁾ Wird aber bei der Heimsuchung

²⁴²⁾ Dies wird bereits von Schreuer, Behandlung der Verbrechenskonkurrenz, Untersuchungen L, 47 A. 5 hervorgehoben. In Betracht kommt Rib. 64: Si quis hominem ad domum propriam cum hariraida interficeret, auctor facti ut triplicem weregildum multetur, et tres priores 90 solidos culpabiles iudicentur. Et quanti ei sanguinem funderent, unusquisque weregildum eum componant. Et quancumque post auctorem et sanguinem effusuris vel post tres prioris fuerint, unusquisque ter quinos solidos multetur et quicquid ibidem talaverent, restituant.

²⁴³⁾ Rib. 17, 1: Si quis hominem per noctem latenter incenderit, 600 solidos culpabilis iudicetur, et insuper damno et dilatatura restituat. Vgl. Schreuer a. a. O. 51 A. 22; Brunner, Rechtsgeschichte II, 655 A. 7, 656 A. 19; oben A. 188.

²⁴⁴⁾ Sal. 14, 6: Si quis villa aliena adsalierit, quanti in eo contubernio probantur . . . sol. 63 culp. jud. Schreuer a. a. O. 46 A. 2; oben A. 206.

²⁴⁵⁾ 14, Add. 1: Si quis villam alienam adsalierit et ibidem ostia fregerit, canes occiderit, vel homines plagaverit aut in carro aliquid exinde duxerit, . . . sol. 200 culp. jud. Quicquid ibidem priserit, in loco restituat. Vgl. Schreuer a. a. O. 46 A. 3; oben A. 207.

²⁴⁶⁾ Nach Schreuer a. a. O. und Brunner, Rechtsgeschichte II, 653 ist die Buße von 200 sol. eine Halslösungstaxe. Eher scheint sie mir aus einer Verdreifachung und Abrundung der einfachen Buße von 63 sol. entstanden zu sein, wobei freilich zu beachten, daß vermutlich

ein Mensch erschlagen, dann ist für diesen das dreifache Wergeld zu zahlen, und zwar neben den Heimsuchungsbußen; beide Bußen werden kumuliert, denn die beiden Tatbestände — der Heimsuchung mit und ohne Totschlag — werden zwar in demselben Titel, aber selbständig nebeneinander behandelt.²⁴⁷⁾ Eine andere Bestimmung, Sal. 12 Add. 1 kumuliert die Buße für die Zerstörung des Hauses mit derjenigen des Diebstahls.²⁴⁸⁾ Ebenso verhält es sich mit der Brandstiftung. Das einfache Delikt ist mit 63 Sol. dem Eigentümer für den Sachschaden, den Geretteten für die Lebensgefährdung zu büßen, außerdem aber, wie die jüngeren Texte ergeben, ist für jeden Umgekommenen das Wergeld zu zahlen.²⁴⁹⁾ Es werden also hier wie dort die Buße für Totschlag und die kleineren Bußen kumuliert, im Gegensatz zu der Lex Ribuaria. Dieses Kumulationsprinzip ergibt sich auch aus Sal. 10: Wer einen fremden Knecht „stiehlt“, d. h. mit

diese letztere schon eine Handlösungstaxe, vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 619 f., insbesondere A. 41. Vgl. oben S. 110.

²⁴⁷⁾ Sal. 42, 1—3: Si quis colecto contubernio hominem ingenuo in domo suo adsalierit et ibi eum occiderit . . . si . . . in truste dominica non fuit ille qui occisus est . . . sol. 600 culp. iud . . . 5: Si quis villam alienam expugnauerit et res ibi invaserit . . . sol. 63 culp. iudicetur. Vgl. Septem Caus. VII, 6; Recap. legis Sal. B. 31; Schreuer a. a. O. 47 A. 4 und Sohm, Reichs- und Gerichtsverfassung 186, 190. Daß hier das Wergeld des Verletzten, nicht des Täters gezahlt werden muß, ergibt sich aus seiner Verdreifachung, wenn ein Antrustio getötet worden ist (42, 1). Hier also liegt jedenfalls keine Halslösungstaxe vor; vgl. Schreuer a. a. O.

²⁴⁸⁾ Sal. 12 Add. 1: Quicumque alienam domum violenter disturbaverit et domus si pro firmamento Iberus habuisse probatur (vgl. Cap. ad leg. Sal. II, 9), qui hoc fecerit, 1800 denarios culpabilis iudicetur. Et si de ipsa domo proinde cum carro aliquid trahere praesumpserit excepto superiore numero . . . solidos 30 culpabilis iudicetur excepto capitale et delatura.

²⁴⁹⁾ Sal. 16, 1: Si quis casa qualibet super homines dormientes incenderit . . . et si aliquid intus arserint, sol. 63 culp. iud. Herold, Hessels, Sp. 97, 19, 1: Si quis casam quamlibet . . . incenderit, ei cuius casa est, . . . sol. 62 et dimidium culp. iud. excepto capitale et delatura. Illi vero, qui exinde evaserint, unusquisque ex ipsis eum mallare debent . . . et sol. 100 culp. iud. unicuique eorum. 2: Et quicquid ibi perdiderint, in locum restituatur. 4: Et ille qui incendium misit, parentibus uniuscuiusque defuncti . . . sol. 200 culp. iud. Vgl. Schreuer a. a. O. 50 A. 18; Brunner, Rechtsgeschichte II, 656 A. 16; oben A. 187.

oder ohne Gewalt veranlaßt, zu ihm zu entweichen, büßt 30 Sol. Nimmt dabei der Knecht eine seinem Herrn gehörige Sache mit, so ist außerdem noch die Diebstahlsbuße, regelmäßig also 15 Sol., verfallen.²⁵⁰⁾ Beide Bußen kulminieren. Die Lex Salica kennt das Absorptionsprinzip für gewöhnliche Bußen nicht, wohl dagegen die Lex Ribuarica. Schreuer will diesen volkrechtlichen Unterschied nicht anerkennen, es soll vielmehr ein prinzipieller Unterschied vorliegen. Das in Rib. 17 und 64 festgesetzte Wergeld sei nicht echte Komposition, sondern Halslösungstaxe für das eigene Leben des Täters, d. h. es werde an das Wergeld des Täters, nicht des Verletzten gedacht.²⁵¹⁾ Neben solchen Lösungstaxen, wie neben den Achtstrafen selbst, trete in allen Rechten Absorption der geringeren verwickelten Bußen ein.²⁵²⁾ Meines Erachtens ist aber ganz zweifellos, daß die Wergeldstrafen in Rib. 17 und 64 keine Lösungstaxen sind. Denn es handelt sich doch in beiden Fällen einfach um qualifizierte Totschlag-Tatbestände. Daß aber für einen Totschlag, durch Freie ausgeführt, das Wergeld des Täters und nicht des Verletzten zu zahlen sei, wäre etwas so Außergewöhnliches, von aller Regel Abweichendes, daß man es nur annehmen dürfte, wenn ganz zweifellose Anzeichen dafür sprächen, und solche ergeben sich aus den beiden angeführten Titeln keineswegs. Im Gegenteil: Wenn die Strafe des Haupttäters, dann müßten sich auch die geringeren Bußen und Wergeldstrafen der Gehülfen als Lösungstaxen darstellen. Hier aber wird ausdrücklich gesagt: unusquisque werogildum eum componat und das „eum“ bezogen auf: quanti ei sanguinem funderent.²⁵³⁾ Ebenso heißt es in der karolingischen Rezension des Titels ganz deutlich: unusquisque werogildo eum componat. Hiernach kann doch kein Zweifel sein, daß in 64 jedenfalls der

²⁵⁰⁾ Sal. 10, 1: Si quis servo . . . furaverit . . . Sol. 30 culpabilis iudicetur. 2: Si servus aut ancilla cum ipso ingenuo de rebus domini sui aliquid portaverit, fur (d. h. der Freie) praeter quod eius mancipia et res restituat, et insuper . . . Sol. 15 culpabilis iudicetur. Vgl. Schreuer a. a. O. 32 A. 28.

²⁵¹⁾ A. a. O. 47 A. 5, 51 A. 22, 139 A. 14, 153 f.

²⁵²⁾ A. a. O. § 12 (153 ff.) und § 14 (155 ff.).

²⁵³⁾ Vgl. oben A. 242. Vgl. E. v. Möller, Das Wergeld des Täters und des Verletzten 6.

allgemeinen Regel nach der Getötete vergolten, nicht der Täter losgekauft wird. Und für 17 hat das gleiche zu gelten.²⁵⁴⁾

Das Reichsrecht steht auf salischem Boden, konkurrierende Bußen werden immer kumuliert, Absorption tritt niemals ein. Nach dem Cap. miss. in Theodonis villa datum (805) cap. 5 hat derjenige, der nach beschworener Urfehde den Fehdegegner tötet, dessen Wergeld zu zahlen, ferner seine Hand zu lösen wegen des Eidbruches, endlich den Königsbann zu zahlen, „wegen des Ungehorsams gegen das königliche Verbot“.²⁵⁵⁾ Nach dem Cap. legg. add. (818/819) cap. 1 muß derjenige, der vor einem Angreifer in eine Kirche geflohen ist und hier jenen in Notwehr getötet hat, der Kirche wegen der Schändung 600 Sol., dem König den Königsbann zahlen; den Getöteten braucht er nicht zu vergelten, er muß dies aber sicherlich wohl tun, wenn er nicht in Notwehr gehandelt hat.²⁵⁶⁾ Endlich sei noch auf Cap. 9 des gleichen Kapitulars hingewiesen: Wer die Braut eines anderen geraubt, muß sowohl dem Bräutigam als dem Muntwalt sein Wergeld, außerdem den Königsbann und endlich, wenn er „cum ea“ auch fremde Sachen mitgenommen, die Diebstahls- oder Raubbüße für diese²⁵⁷⁾ bezahlen; Friedensgeld wird neben jeder Einzelbüße entrichtet.^{258) 259)}

²⁵⁴⁾ Das Gesagte gilt natürlich nur für Freie, so daß es kein Gegenbeweis, wenn in 17, 2, wenn ein Knecht der Täter ist, der Herr für ihn seinen Wert zu vergüten hat; beim Knecht handelt es sich wirklich um eine Lösungstaxe. Vgl. oben S. 90 ff.

²⁵⁵⁾ Boretius I, 123: ... faidosus ... si aliquis post pacificationem alterum occiderit, conponat illum et manum, quam periuravit, perdat et insuper bannum dominicum solvat. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 542 A. 31; Schreuer a. a. O. 264; Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 362 A. 73.

²⁵⁶⁾ Boretius I, 281: Si quis aut ex levi causa aut sine causa hominem in ecclesia interfecerit, de vita conponat. Si vero foris rixati fuerint, et unus alterum in ecclesiam fugerit et ibi se defendendo eum interfecerit, ... sexcentos solidos ad partem ecclesiae, quam illo homicidio polluerat, et insuper bannum nostrum solvere cogatur; is vero qui interfectus est, absque compositione iaceat. Vgl. Schreuer 140 A. 59.

²⁵⁷⁾ Also ähnlich wie im Sal. 10, 2; vgl. oben A. 250.

²⁵⁸⁾ Boretius I, 282: Si quis sponsam alienam rapuerit, aut patri eius aut ei, qui legibus eius defensor esse debet, cum sua lege

7. Todesstrafe, Exil, Konfiskation. Nach sal. Recht zieht die Todesstrafe begrifflich die Konfiskation des Vermögens nach sich.²⁶⁰⁾ Die Abstammung der Strafe aus der Friedlosigkeit ist hier noch nicht vergessen. So wird in Cap. ad legem Sal. I, 6 (Hessels 70, 1) den Verwandten, welche die Entführung eines Mädchens begünstigen, Todesstrafe und Konfiskation angedroht.²⁶¹⁾ Brunner hat ferner schon auf die Formula Markulf I Nr. 32 hingewiesen. Hier wird das Vermögen von Verbrechern, die aus verschiedenen Gründen das Leben verwirkt haben, aber entflohen sind, konfisziert²⁶²⁾, und zwar unter ausdrücklicher Ausschließung der Erben²⁶³⁾ und mit der Begründung, daß die Konfiskation nur die rechtliche Konsequenz der Todesstrafe sei. Vielleicht gehört hierher auch die Verknechtungsformel Markulf II, 28, in welcher ein zum Tode Verurteilter von einem Dritten losgekauft worden ist und sich nunmehr diesem verknechtet, da er von „seinem“ Vermögen nichts mehr

eam reddat, et quicquid cum ea tulerit, semotim unamquamque rem secundum legem reddat . . . Sponso vero legem suam componat et insuper bannum nostrum, is est 60 Solidos solvat.

²⁵⁹⁾ Vgl. ferner Cap. Car. apud Ansegisum servata (810, 811) cap. 1, 2, 6, Boretius I, 160, ferner Brunner, Rechtsgeschichte II, 542 A. 31, endlich Anseg. III, 66, Boretius I, 432.

²⁶⁰⁾ Brunner nimmt dies überhaupt für das älteste fränkische Recht an: Rechtsgeschichte II, 598f.; Abspaltungen der Friedlosigkeit in Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte Germ. Abt. XI, = Forschungen 457; vgl. Rechtsgeschichte I³, 244 A. 60.

²⁶¹⁾ Si . . . parentes exinde damnati fuerint aut certe raptores vel convivae conciliatores fuerint, morte damnentur et res ipsorum fiscus acquirat. Vgl. oben A. 167.

²⁶²⁾ Zeumer 62: dum et ille . . . faciente revello, illo interfecit aut quaslibet alias causas contra regi amisit, vel de regno nostro se transulit, quod nobis satis fuit molestum; et una cum consilio fidelium nostrorum omnes res eius sub fisci titulum inlustribus viris illis precipimus revocare quia, si se non distulisset, non solum res perdere, sed pro tale revello in vita ipius ordinaverimus insequere. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 599 A. 2.

²⁶³⁾ Zeumer a. a. O.: . . . Jubemus, ut, dum per nostra ordinatione factum est, nullo umquam temporae nec a iam dicto illo . . . nec ab heredes eorum exinde qualibet calomniam aut repetitione ulla habere poenitus non debeant . . . (nämlich diejenigen, die das konfiszierte Gut im Auftrag des Königs an sich gezogen haben).

besitze, um ihn zu entschädigen; wie ich annehmen möchte, darum, weil es infolge des Todesurteils konfisziert worden ist.²⁶⁴⁾

Beispiele liefert die Literatur. Nach Gregor v. Tours, *Historia Francorum* VII, 29 hat Claudius den Eberulf getötet, ist aber von des letzteren Dienern auf handhafter Tat selbst erschlagen worden. Jetzt verschenkt König Guntchramm das eingezogene bewegliche und unbewegliche, auch das ererbte Vermögen des Claudius seinen Getreuen, während die Witwe nichts erhält.²⁶⁵⁾ Ebenso zieht König Guntchramm nach Gregor VII, 40 die ganzen Schätze des zum Tode verurteilten²⁶⁶⁾ Mummolus ein und teilt sie mit seinem eigenen Neffen Childebert; die Witwe erhält auch hier nur, was sie von ihren Eltern ererbt.²⁶⁷⁾ Das gleiche geschieht endlich, nachdem Rauching und Guntchramm Boso, jener wegen Hochverrats, dieser wegen Beleidigung der Königin Brunhilde getötet worden.²⁶⁸⁾

Im Gegensatz zum salischen läßt das ribuarische Recht das gesamte Vermögen des — privat oder öffentlich — hingerichteten Verbrechers an die Erben fallen. Ganz allgemein wird dies im Titel 79 der *Lex* ausgesprochen²⁶⁹⁾ und nur

²⁶⁴⁾ Zeumer a. a. O. 98: . . . Dum instigante adversario fragilitatem meam prevalente, in casus gravis cecidi, unde mortis periculum incurrere potueram, sed, dum vestra pietas me jam morte adiudicatum de pecunia vestra redemistis, vel pro mea scelera res vestras quam plures dedistis et ego de rebus meis unde vestra beneficia rependere debuisssem, non habeo . . .

²⁶⁵⁾ Mon. Germ. hist. *Script. rerum Merovingicarum* ed. Krusch I, 1, Hannoverae 1884, 308 ff., 310: „Res tamen ipsius infelicitis (des Claudius) tam mobilis quam immobilis, quod a prioribus relictum fuerat“, schenkt der König „suis fidelibus. Qui uxorem eius valde expoliatam in sanctam basilicam reliquerunt“.

²⁶⁶⁾ Mon. Germ. a. a. O. 319: rex capitali eos iussit finiri sententiam.

²⁶⁷⁾ A. a. O. 320: mulieri autem nihil amplius, quam ea, quae de parentibus habuerat, derelinquens.

²⁶⁸⁾ Gregor v. Tours, *Historia Francorum* IX, 9, 10, Mon. Germ. hist. a. a. O. 364 ff.

²⁶⁹⁾ Si quis homo propter furtum comprehensus fuerit et legitime superiuratus et in iudicio principes penditus fuerit, vel in quocumque libet patibulum vitam finiverit, omnes res suas heredes possedeant . . . Vgl. Brunner, *Abspaltungen*, *Zeitschrift der Savigny-Stiftung* XI, 75 A. 4 = *Forschungen* 457 A. 4.

eine besondere Anwendung dieses Grundsatzes ist es, wenn die *Decretio Childeberti* (596) in ihrem in Maestricht entstandenen Teile das gleiche für den Fall der Entführung mit Einverständnis der Entführten festsetzt. Beide, Entführer und Entführte, „*quae raptori consenserit*“, haben das Leben verwirkt, doch soll, nachdem sie getötet, ihr Vermögen an die Erben kommen.²⁷⁰⁾ Erwägt man, daß beide Bestimmungen, die volkrechtl. wie die königsgesetzliche, innerhalb des fränkischen Rechtssystems dieser Periode ganz vereinzelt dastehen²⁷¹⁾, daß aber unmöglich die spezielle die allgemeine, vielmehr nur das allgemeine Prinzip die besondere Anwendung veranlaßt haben kann, so gelangt man zum Schluß, daß die, wie wir unten²⁷²⁾ sehen werden, auf ribuarischem Boden entstandene *Decretio Childeberti* hier durch das bereits geltende, wenn auch vielleicht noch nicht aufgezeichnete²⁷³⁾ ribuarische Volksrecht entscheidend beeinflußt worden ist. Wir werden sehen, daß mit vielen Bestimmungen der *Decretio* es sich ebenso verhält.

Wenn also in Rib. 69, 1 dem „*infidelis*“ d. h. dem Hochverräter²⁷⁴⁾ Lebensverwirkung und Konfiskation als Strafen angedroht werden²⁷⁵⁾, dann muß man gegenüber 79 annehmen, daß beide Strafen selbständig nebeneinander eintreten sollen, nicht diese aus jener begrifflich folgt. Für Hochverrat war ja ursprünglich die Acht die einzige Sühne²⁷⁶⁾, Todesstrafe und Konfiskation sind einzelne Abspaltungen der Friedlosigkeit²⁷⁷⁾, beide zusammen machen ihren wesentlichen Inhalt aus. Titel 69, 1 besagt also nur, daß der Hoch-

²⁷⁰⁾ Boretius I, 16: ... quicumque praesumpserit raptum facere ... vitae periculum feriat ... certe si ipsa mulier raptori consenserit, ... si foras ecclesia capti fuerint, ambo pariter occidantur et facultates eorum parentibus legitimis et quod fisco nostro debetur, adquiratur.

²⁷¹⁾ Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 598 f.

²⁷²⁾ Im zweiten Bande. ²⁷³⁾ Vgl. oben S. 7 f.

²⁷⁴⁾ Brunner, Rechtsgeschichte II, 687 ff.

²⁷⁵⁾ Si quis homo regi infidelis exsteterit, de vita conponat et omnes res suas fisco censeantur.

²⁷⁶⁾ Brunner a. a. O. 688; Geib, Strafrecht I, 183; Waitz, Verfassungsgeschichte III, 265—270.

²⁷⁷⁾ Brunner a. a. O. 595 ff., 598 ff.

verrat im wesentlichen noch bestraft werden soll, wie in alter Zeit: mit Vernichtung der ganzen Rechtspersönlichkeit, sowohl des Lebens als des Vermögens des Verbrechers.

Was nun das karolingische Reichsrecht anbelangt, so ist zunächst zweifellos, daß es vom salischen Standpunkt ausgegangen ist. Im Cap. Aquisgran. 809 Cap. 1 wird von dem zum Tode Verurteilten und Begnadigten gehandelt. Als allgemeines fränkisches Recht wird bezeichnet, daß sein Vermögen einzuziehen und daß er auch nach seiner Begnadigung nichts davon zurückzuverlangen berechtigt sei. Nur für den nachträglichen Erwerb soll er seine Vermögensfähigkeit behalten.²⁷⁸⁾ Den salischen Grundsatz setzt ferner auch das Cap. cum primis const. (808) cap. 2 voraus, wenn dort bestimmt wird, daß nur dann, wenn jemand als Dieb, aber schuldlos, gehängt und noch lebend abgeschnitten worden ist, sein Vermögen nicht an den Fiskus fallen solle.²⁷⁹⁾ Nun wird aber gerade für den Fall des gehängten Diebes im Cap. de latronibus (804—813) cap. 6 der ribuarische Grundsatz ausgesprochen. Sowohl die beiden erwähnten früheren Kapitularien, als auch der Wortlaut dieses jüngeren machen zweifellos, daß es sich um eine für das Reichsrecht neue Bestimmung handelt, welche aber nicht etwa aus dem ribuarischen Recht herübergenommen worden ist, sondern Erwägungen der Billigkeit ihre Entstehung verdankt.²⁸⁰⁾ Sie wird dann im Cap. legg. add. (818/819) cap. 1

²⁷⁸⁾ Boretius I, 148: . . . de illis hominibus, qui propter eorum culpas ad mortem diiudicati fuerint, et postea vita eis fuerit concessa, si ipsi iustitiam ab aliis requisierint . . . de illis causis, pro quibus iudicatus fuit ad mortem, nullam potest facere repetitionem, quia omnes res suae secundum iudicium Francorum in publico fuerunt vocatae. Et si aliquid in postmodum, postquam ei vita concessa est, cum iustitia acquirere potuerit, in sua libertate teneat et defendat secundum legem.

²⁷⁹⁾ Boretius I, 139: De latronibus . . . ut nullus hominem pendere praesumat, nisi per iudicium. Si vero aliquis sine culpa penditus fuerit . . . et si ibi mortuus non fuerit, sed vivens evaserit . . . res et mancipia sua in fisco non cadant.

²⁸⁰⁾ Boretius I, 181: Sive liber sive ecclesiasticus sive cuiuslibet hominis servus qui ad mortem deiudicatus fuerit, de rebus suis non expoliantur, set Domino suo aut infantibus aut propinquis heredibus reserventur: quia nobis dignum non videtur, quod, postquam

auf den Fall des Totschlags in der Kirche ausgedehnt²⁸¹⁾, scheint sich aber doch nicht überall dauernd eingebürgert zu haben, denn späterhin tritt der salische Grundsatz zuweilen wieder hervor.²⁸²⁾

Der letzterwähnten volksrechtlichen Differenz scheint mir ein anderer Unterschied beider Volksrechte parallel zu laufen. Dasselbe Kapitular, welches die Konfiskation bei der Todesstrafe beseitigte, löste auch das Band, welches Konfiskation und Verbannung begriffsnotwendig verbunden hatte. Denn daß dies im Karolingischen Reichsrecht früher der Fall gewesen, beweist das Cap. de rebus ecclesiasticis (787—813) cap. 4, wonach derjenige, der zum dritten Male den Zehnten zu zahlen verweigert, verbannt wird, unter Konfiskation seiner Güter.²⁸³⁾ Gleichzeitig aber mit der oben erwähnten gesetzgeberischen Wendung bei der Todesstrafe, tritt auch der Umschwung in der Rechtsstellung des Verbannten ein. Zwar im Cap. de latronibus kommt die Strafe der Verbannung nicht vor. Im Cap. legg. add. v. 818,819 aber wird der Totschläger verbannt, und es soll hier ein Parallelfall zum oben besprochenen²⁸⁴⁾ Fall des cap. 1, dem Totschlag in der Kirche, gebildet werden, wie die völlig gleichen Eingangsworte des Titels beweisen.²⁸⁵⁾

morti tradetur, ut Dominus eius aut infantis aut propinquus heredibus suis perdunt rebus, quia nihil amplius ultra se ipsum perdere debet. Vgl. Brunner, Abspaltungen in Zeitschrift der Savigny-Stiftung XI, 75 A. 4 = Forschungen 457 A. 4.

²⁸¹⁾ Boretius I, 281: . . . Si quis aut ex levi causa aut sine causa hominem in ecclesia interfecerit, de vita componat . . . Hereditas tamen liberi hominis, qui propter tale facinus ad mortem fuerit iudicatus, ad legitimos heredes illius perveniat. Vgl. Wilda, Strafrecht 292; ebenso Cap. Worm. 829 c. 1, Boretius II, 18.

²⁸²⁾ In einer Handschrift des Edictum Pistense v. 864 cap. 25, Boretius II, 321 heißt es: Volumus ut . . . de vita componat et omnes res eius infiscentur.

²⁸³⁾ Boretius I, 186: Ut decime pleniter dentur et a quibus retente sunt, . . . de tertio . . ., ut sacrilegus habeatur, sit in exilium missus et res eius in fiscum nostrum redigantur. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 593 A. 16.

²⁸⁴⁾ Vgl. oben S. 129.

²⁸⁵⁾ Boretius I, 282: Quicumque hominem aut ex levi causa aut sine causa interfecerit, wergildum eius his ad quos ille pertinet con-

Die Dauer der Verbannung wird in das Belieben des Königs gestellt, dann aber wird gesagt „res tamen suas non amittat“ — gerade das Wort *tamen* spricht dafür, daß es sich um eine Neuerung handelt, eine Neuerung, von welcher der gewöhnliche Totschläger in gleicher Weise betroffen werden soll, wie der kirchenschänderische. Dieser hat das Leben verwirkt, jener wird nur in die Verbannung geschickt — das Vermögen von beiden soll aber nicht mehr angetastet werden. Es liegt also eine und dieselbe grundsätzliche Neuerung vor gegenüber dem älteren Zustande des Reichsrechtes, sowohl für den Fall der Todesstrafe, als den der Verbannung. Dieser ältere Rechtszustand ist aber hier ebenso wie dort meines Erachtens mit dem salischen Volksrecht in Verbindung zu bringen, das sich hier ebenso wie dort vom ribuarischen unterscheidet²⁸⁶⁾, wenn auch der Unterschied hier nicht so klar erkennbar ist wie dort. Denn wenn in Sal. 56 dem Ungehorsamen noch nach den spätesten Handschriften²⁸⁷⁾ angedroht wird „*rex... extra sermonem suum ponat eum... et omnes res suas erunt* (nach der 2. Familie, der Heroldina und Emendata: *in fisco aut cui fiscus dare voluerit*“²⁸⁸⁾) und die gleiche Wendung in Cap. ad leg. Sal. II, 8 (Hessels 106) wiederkehrt, so handelt es sich hier noch um die Acht im alten, strengen Sinne des Wortes. Nicht ist dies aber im Cap. ad legem Sal. I, 5 (Hessels 69) der Fall: Die Freie, die sich einem Knecht verbunden hat, verliert ihr Vermögen, sie selbst soll „*aspellis*“ sein²⁸⁹⁾; darunter ist, wie Brunner sich ausdrückt, eine „Spielart“ der Acht zu verstehen²⁸⁹⁾; denn nur die Verwandten, nicht alle Untertanen erhalten das

ponat. Ipse vero propter talem praesumptionem in exilium mittatur, ad quantum tempus nobis placuerit: res tamen suas non amittat. Brunner, Rechtsgeschichte II, 593 A. 17.

²⁸⁶⁾ Vgl. Wilda, Strafrecht 292.

²⁸⁷⁾ Der Heroldina, Hessels 59 Sp. 367, und der Emendata, Hessels 59 Sp. 368.

²⁸⁸⁾ § 1: Si quis mulier se cum servo suo in conjugio copulaverit, omnes res suas fiscus adquirat et illa aspellis faciat.

²⁸⁹⁾ Rechtsgeschichte II, 592. Auch Frensdorff, Recht und Rede, Historische Aufsätze für Waitz 484 denkt an Verbannung aus dem Gau, nicht an Verbannung aus dem Reiche.

Recht, sie zu töten.²⁹⁰⁾ Am Schlusse des Titels wird zwar ein Hegungsverbot erlassen²⁹¹⁾, aber in erster Linie auch auf die Verwandten bezogen. Zweifellos ist eine Milderung, nicht eine Verschärfung der Acht beabsichtigt. Man wollte die Schuldige nicht dem Hungertode preisgeben. In praxi lief die Acht hier doch im wesentlichen auf Verbannung und Konfiskation hinaus, denn der Hauptunterschied zwischen Exil und Friedlosigkeit liegt doch darin, daß der Verbannte nicht, wie der Friedlose, aus dem allgemeinen Frieden gesetzt wird. So bleibt auch hier zwar die Frau dem internen Strafrecht der Sippe unterworfen, ist aber dem allgemeinen Tötungsrecht entzogen, behält also in der wichtigsten Beziehung den allgemeinen Frieden. Brunner hat ferner auf eine Urkunde vom Jahre 679 hingewiesen²⁹²⁾; nach dieser wird ein Bischof zu *perpetuum exilium* verurteilt, und es wäre damit als rechtliche Folgewirkung der Verlust seines Vermögens verbunden gewesen, wenn es ihm nicht im Gnadenwege belassen worden wäre.²⁹³⁾

Im ribuarischen Volksrecht dagegen scheinen mir Exil und Konfiskation nicht begrifflich miteinander verbunden gewesen zu sein. Wohl kommen sie auch hier nebeneinander vor, so beim Inzest und Verwandtenmord.²⁹⁴⁾ Aber schon die *Decretio Childeberti* läßt, wenn als letzte Strafe für inzestuöse Eheleute, die sich nicht trennen wollen, Verbannung eintritt, das Vermögen derselben an die Erben

²⁹⁰⁾ § 2: Si quis de parentibus eam occiderit, nullus mortem illius nec parentes nec filius nullatenus requiratur.

²⁹¹⁾ . . . Qui vero mulieri ipsi de parentibus aut quaelibet panem aut hospitalem dederit, solidos XV culpabilis iudicetur.

²⁹²⁾ Rechtsgeschichte II, 593 A. 16.

²⁹³⁾ Mon. Germ. hist. ed. Pertz Diplomata (Merov.) Nr. 48 = Bréquigny-Pardessus Diplomata Nr. 388. Vgl. Wilda, Strafrecht 292. Ein eigentlicher Fall von Hochverrat liegt nicht vor. Der Verurteilte hat seinen Bischofssitz durch eine gefälschte Urkunde zu erschleichen gesucht.

²⁹⁴⁾ Rib. 69, 2: Si autem quis proximum sanguinis interfecerit, vel incestum commisserit, exilio susteniat et omnes ris suas fisco censeantur. Für beide Delikte trat ursprünglich Acht ein (Brunner, Rechtsgeschichte II, 633, 664 A. 48), die nunmehr in zwei selbständig nebeneinander stehende Abspaltungen auseinander gefallen ist, ebenso wie in § 1 oben S. 128 A. 275. Der gleichen Ansicht ist Brunner, Forschungen 462 A. 3. Vgl. unten S. 143 ff.

fallen.²⁹⁵⁾ Wert möchte ich für das ribuarische Volksrecht ferner auf Titel 85, 2 legen. Wer eine Leiche ausgräbt und sodann beraubt, wird hier — ebenso wie in Titel 54 — mit 200 Sol. bestraft. Während dort also die Geldstrafe allein verhängt wird²⁹⁶⁾, wird hier hinzugefügt: „vel wargus sit, usque ad parentibus satisfecerit.“ Zwei jüngere Handschriften erläutern wargus: hoc est expulsus. Natürlich handelt es sich bei dieser Verbannung nicht um ein Zwangsmittel zur Zahlung²⁹⁷⁾; wenn aber Verbannung und Geldstrafe nebeneinander auftreten können, ist doch jedenfalls die Verbannung nicht schon begrifflich mit Konfiskation verbunden gewesen. Vor allem kommt aber in Betracht, daß — und dies möge hier schon wenigstens angedeutet werden — mittelalterliche ribuarische Tochterrechte, namentlich das Recht Kölns, es ausdrücklich als ein ihnen eigentümliches Privileg erklären, daß mit der Verbannung eines Bürgers nie die Konfiskation seines Vermögens verbunden sei.²⁹⁸⁾

Ich glaube also, daß das Reichsrecht auch bezüglich der Konfiskation der Güter des Gebannten vom salischen Rechte ausgegangen ist. Auch hier scheint die durch das Cap. legg. add. von 818/819 eingeführte Änderung keinen dauernden Bestand gehabt zu haben; wenigstens erscheinen in der in der Kanzlei Ludwigs des Frommen um 830 aufgezeichneten²⁹⁹⁾ Formula imperialis Nr. 8 wieder Exil und Konfiskation begrifflich verbunden.³⁰⁰⁾

²⁹⁵⁾ Boretius I, 15: Qui . . . episcopo suo noluerit audire . . . de palatio nostro sit omnino extraneus et omnes res suas parentibus legitimis amittat . . . Ebenso freilich das Ed. Chlotacharii (614) Cap. 18, (Boretius I, 23) für inzestuose Ehen.

²⁹⁶⁾ 54, 2: Si quis mortuum effodire praesumpserit, quater quinquagenus solidos multetur, aut cum 12 iurit.

²⁹⁷⁾ Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II § 113.

²⁹⁸⁾ Für das ribuarische Recht wie oben wohl auch Schreuer in Untersuchungen I, 179 A. 7.

²⁹⁹⁾ Brunner, Rechtsgeschichte I², 585.

³⁰⁰⁾ Zeumer 293: . . . Bernardus . . . et aliqui ex sibi subiectis cum ipso Bernardo a fide decurrentes nobis infideles exstiterunt. Pro qua infidelitate iuxta procerum nostrorum seu cunctae nobilitatis Francorum generale iudicium . . . subierunt sententiam. Nonnulli in exilium missi et res eorum, quibus secundum legum sanctionem privati fuerant, fisco nostro sociatae sunt. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 593 A. 16.

9. Wergeld und Bußen. In seinem berühmten Aufsatz „Sippe und Wergeld nach niederdeutschen Rechten“³⁰¹⁾ hat Brunner den Unterschied nachgewiesen, der bei der Zahlung und beim Empfang des Wergeldes zwischen salischem und ribuarischem Recht besteht. Zweifellos ist, daß die Sippe nach salischem Recht Anrecht auf einen Teil des Wergeldes hatte³⁰²⁾, ferner, daß sie nach ribuarischem Recht weder primär noch susidiär³⁰³⁾, nach salischem Rechte aber jedenfalls für einen Teil subsidiär haftete.³⁰⁴⁾ Zweifelhaft, ob schon wahrscheinlich, ist, daß die salische Sippe für den andern Teil primär haftete³⁰⁵⁾ und daß die ribuarische keinen Teil des Wergeldes nahm.³⁰⁶⁾

Diese Resultate von Brunners Untersuchung sind aber für unsern Zweck nur insoweit von Wert, als sie positiv sind, d. h.: Wo wir im späteren Recht eine primäre oder sekundäre Haftung der Sippe finden, haben wir mit Gewißheit, ebenso, wo wir Verteilung des Wergeldes unter Erben und Magen erkennen, mit Wahrscheinlichkeit salische Grundlage anzunehmen. Nicht aber können wir dort, wo wir umgekehrt keine Spuren einer Haftung oder Verteilung des Wergeldes mehr finden können, auf ursprüngliche Geltung ribuarischen Rechtes schließen. Denn die diesbezüglichen Bestimmungen der Lex Salica sind vielfach in Vergessenheit geraten.³⁰⁷⁾ Im Heroldschen Text der Lex findet sich der bekannte Zusatz zum Titel de chreneeruda Sal. 58, welcher sogar die im Titel statuierte subsidiäre Haftung der Magen

³⁰¹⁾ Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Germ. Abt. III (1882), 1 ff.

³⁰²⁾ A. a. O. 31 ff. Vgl. Rechtsgeschichte I², 326 ff.

³⁰³⁾ A. a. O. 46 ff. Vgl. ferner Rechtsgeschichte I², 328; a. A. Horten, Die Personalexekution in der Geschichte und Dogma I, 1, 84 f.; für uns ist diese Frage gleichgültig, wie unten gezeigt wird; vgl. auch E. Mayer, Entstehung 89, 97 ff.; Blumenstock, Entstehung des Immobiliareigentums 325 f.

³⁰⁴⁾ A. a. O. 37 ff.

³⁰⁵⁾ A. a. O.; ferner vgl. v. Amira, Erbenfolge und Verwandtschaftsgliederung 27; Wilda, Strafrecht 391.

³⁰⁶⁾ A. a. O. S. 46.

³⁰⁷⁾ Vgl. Wilda, Strafrecht 392 ff., v. Amira, Erbenfolge und Verwandtschaftsgliederung 25; Geffcken, Lex Salica 218; Horten, Personalexekution 57, 139.

für veraltet erklärt.³⁰⁸⁾ Ebenso ergibt sich die gesetzliche Abschaffung der Magenhaftung aus den Capp. ad legem Sal. IV, 2 und V, 7.³⁰⁹⁾

Nach Brunner hätten diese Gesetze nur lokalen Einfluß gehabt; ich glaube eher umgekehrt, daß sich nur lokal die alte Magenhaftung hier und da gehalten hat; daß sie dagegen im großen und ganzen aus dem salischen Recht verschwunden ist und ebenso auch die Verteilung des Wergeldes unter die Sippe. Denn in den westfränkischen Formeln, auch dort, wo salfränkische Entstehung zweifellos, erscheint ausnahmslos sowohl auf der zahlenden wie auf der empfangenden Seite stets nur der Täter selbst, bzw. der Erbe des Getöteten, niemals die Sippe.³¹⁰⁾ Auch das Reichsrecht kennt keineswegs

³⁰⁸⁾ Herold 61, 3 (Hessels Sp. 376): At praesentibus temporibus, si de suis propriis rebus non habuerint, unde transsolvere aut se de lege defensare possit, omnis causa superius comprehensa ad caput suum pertinet observare. Vgl. Brunner a. a. O. 45, Sohm, Prozeß der Lex Salica 212, Horten, Personalexekution 57. In einigen Handschriften steht statt des ganzen Titels nur: Lege quae paganorum tempore observabant, deinceps numquam valeat, quia per ipsam cecidit multorum potestas (Hessels Sp. 375).

³⁰⁹⁾ Cap. IV, 2 (Hessels 416 Nr. 2): ... latro se redimat si facultatem habet, et si facultas deest, tribus mallis parentibus offeratur et si non redimitur, vita carebit. Vgl. Brunner a. a. O. 45 A. 1, Rechtsgeschichte II, 478 A. 4, 643 A. 41; Sohm, Prozeß 213 A. 28; Fustel de Coulanges, Monarchie franque 431 A. 2, 473 A. 5. Cap. V, 7: ... si homo malus fuerat, qui male facit et si res non habet unde sua mala facta componat legibus consecutus super illum nihilominus graphio ... auferat per tres mallus ante rachymburgiis ut eum si voluerint, parentes aut de suis redimant aut se sciant, si noluerint in quarto mallo nobis presentibus veniant: nos ordinamus cui malum fecit, tradatur in manu et faciant exinde quod voluerint. Vgl. Brunner a. a. O. 45 A. 1, Forschungen 477 ff., Sohm, Prozeß 211 ff.; Sohm emendiert auferat in offerat, a. a. O. 81 A. 9; ihm schließt sich an A. Boretius in J. Fr. Behrend, Lex Salica, Berlin 1874, 108 A. 29; vgl. noch Schreuer in Untersuchungen L, 150 A. 102.

³¹⁰⁾ Als Beispiel diene Form. Lindenbrog 19, Zeumer 280 f.: ... homo aliquis nomine illo ... hominem illius episcopo ... malo ordine interficit, unde vite periculum incurrere debuit. Sed postquam venit hisdem homicida coram ipso pontifice vel coram illo comite seu quam plures magnificis viris, ... et hanc causam nullatenus denebat, sed magis exinde confessus fuit, scilicet quod ipsum hominem ipsius episcopi ... interfectum habuisset. Hac igitur de causa iudi-

mehr Anteilnahme der Sippe, weder bei der Zahlung noch bei der Annahme des Wergeldes. Man vergleiche Cap. legg. add. (803) cap. 7: Wer einen andern als Knecht beansprucht und seine Freilassungsurkunde zerstört, soll dessen Wergeld zahlen: hiervon $\frac{2}{3}$ dem Geschädigten, $\frac{1}{3}$ dem König

catus est ei ab ipso comite vel ab ipsis scabinis pagenses scilicet loci illius, ut illam leudem, quod sunt solidos tantos, per suum wadium componere deberet; quod ita et fecit. Postea vero necesse fuit ipsius hominem, qui ipsam leudem componere visus est, ut talem epistolam securitatis . . . ab ipso comite seu et ab aliis illius loci pagensibus accipere deberet, ut in postmodum de illo homicidio, quod tunc componere visus est, securus valeat resedere, et si postea aliquis exsisterit, quaecumque libet persona, qui ipso homine de hoc homicidio remallare voluerit, ipse, fratres, vel successores ipsius seu agentes eius, qui hanc compositionem accipere visi sunt, ipsum hominem contra quemlibet defensare debeant et si hoc facere non potuerint, restituere debeant tantum, quantum dedit. Hiernach liegt zweifellos eine Haftung der Sippe nicht vor, ich glaube aber auch, daß die Formel sich als Beleg gegen die salische Verteilung des Wergeldes verwenden läßt, denn sicherlich erhält es ja nur einer und zwar nicht der Bischof bezw. Abt, um dessen „homo“ es sich handelt. Ein Knecht kann hier schon deswegen nicht gemeint sein, weil die Formel aus dem 8. Jahrhundert stammt (Brunner, Rechtsgeschichte I², 584), die Bezeichnung „leudis“ für das Wergeld der Knechte aber erst vom 9. Jahrhundert ab vorkommt (Brunner a. a. O. I², 369 A. 8). Das Wergeld der Halbfreien wurde zwischen Herrn und Sippe geteilt, (Brunner a. a. O. I², 355) deshalb glaube ich, daß an einen freien Muntmann gedacht ist. (Vgl. Form. Bign. 9, 10, Zeumer 231 f.). Völlig klar ergibt sich der Ausschluß der Sippe vom Wergeld in Form. Mark. II, 18, Zeumer 88 f., wo die Ausdrucksweise keinen Zweifel läßt, daß an salische Verhältnisse gedacht ist: . . . Dum instigante adversario . . . germano nostro illo visus es interfecisse et ab hoc vitae periculum incurrere potueras, sed intervenientes sacerdotes et magnificis viris . . . nos ad pacis concordia ob hoc visi fuerunt revocasse, ita ut pro ipsa causa solidus tantus in pagalia mihi dare debueras, quos et in presenti per wadio tuo visus es transsolsisse et nos ipsa causa per fistuca contra te visus sum werpisse, propterea iuxta quod convenit hanc epistolam securitatis in te nobis conscribere conplacuit ut de ipsa morte germano nostro nec a me nec ab heredibus meis aut suis . . . nec a quemlibet nullo casu nec refragatione aliqua aut damnietate amplius habere non pertimiscas sed in omnibus exinde ductus et absolutus appareas . . . Die Formeln Bignon 9 und Merkel 39 (Zeumer 230, 256) lassen keinen sichern Schluß zu, ob nur Erben oder ob Sippe und Erben gemeint sind; vgl. auch noch Andegav. 2, 3, 12, Senon 11, 51 (Zeumer 5, 6, 9, 189, 207).

(als Friedensgeld).³¹¹⁾ Nach dem Cap. cum primis const. (808) cap. 2 soll derjenige, der in Privatrache einen Unschuldigen als Dieb hat hängen lassen, den nächsten Verwandten, d. h. also seinen Erben, wenn er aber noch lebend abgeschnitten wird, ihm selbst allein sein Wergeld zahlen. Die Sippe hat daneben keinen Sonderanspruch.³¹²⁾ Aus diesen und vielen anderen Kapitularien ergibt sich ferner, daß die Sippe auch für keinen Teil des Wergeldes mehr primär haftete; stets wird nur der Täter selbst als zahlende Person erwähnt³¹³⁾; auch von einer subsidiären Magenhaftung ist niemals die Rede, vielmehr wird regelmäßig dem Schuldner gestattet, sich für den Teil der Buße, den er nicht zahlen kann, dem Gläubiger zu verknechten³¹⁴⁾, ganz ebenso wie in dem Capitulare legi Rib. add. cap. 3³¹⁵⁾, wo eben eine subsidiäre Mithaftung der Sippe nicht in Frage kam.³¹⁶⁾

Es ist bekannt, daß die Grundbuße der Lex Salica 15, diejenige des älteren ribuarischen Rechtes 18 Sol. beträgt.

³¹¹⁾ Boretius I, 114: . . . weregildum eius componat, duas partes illi quem inservire voluerit, tertiam regi . . .

³¹²⁾ Boretius I, 139: . . . Si . . . aliquis sine culpa penditus fuerit et ibi moritur, tunc ab eo, qui eum sine iudicio pendidit, proximis parentibus sit compositus; si ibi mortuus non fuerit, sed vivens evaserit, tunc sibimet sit compositus. Erwähnt sei noch ein italienisches Kapitular Widos, legibus additum (891) cap. 9, Boretius II, 109: Si quis . . . aliquem ex . . . iudicibus nostris . . . interfecerit, L libras auri optimi componat, medietatem primam heredibus interfecti iudicis et alteram medietatem camerae nostrae.

³¹³⁾ Vgl. Cap. miss. generale (802) cap. 32, Boretius I, 97, Cap. Mant. (781) c. 2, 7 (I, 190), Iudicatum Regium I, 257, Cap. Worm. (829) cap. 1 (Boretius II, 18), Cap. Silvac. (853) cap. 5 (II, 272). Besonders deutlich ist das allerdings für Italien erlassene Kapitular von 801 cap. 5, Boretius I, 205: Si quis alterum praesumptive sua sponte castraverit et ei ambos testiculos amputaverit, integrum wirigeldum suum iuxta conditionem personae componat; . . . hoc de oculis, manibus et pedibus . . . sancimus, ut, si unum eorum abscisum fuerit, medietas wirigeldi, si ambo, integritas pro facti emendatione componatur.

³¹⁴⁾ Z. B. Cap. Car. (810/811) c. 3, Boretius I, 160; Cap. de partibus Saxoniae (777/790) c. 21 (I, 69); Cap. Bon. c. 1, Boretius I, 166.

³¹⁵⁾ Homo ingenuus, qui multa qualibet solvere non potuerit et fideiussore non habuerit, liceat ei semet ipsum in wadium ei, cui debitor est, mittere, usque dum multa, quam debuit, persolvat.

³¹⁶⁾ Vgl. oben S. 134.

Brunner hat nachgewiesen³¹⁷⁾, daß der Unterschied zwischen beiden Systemen nur ein scheinbarer ist, indem das salische der Dezimal-, das ribuarische der Duodezimalskomposition folgt. Zweifellos ist, daß das Dezimalsystem mit der Buße 15 später in das ribuarische Recht eingedrungen ist, höchstwahrscheinlich, daß das salische Recht gleichfalls Reste des Duodezimalsystems sich bewahrt hat. Wenn wir im Reichsrecht deshalb zwar sehr häufig die Bußzahl 15, niemals aber 18 finden³¹⁸⁾, dürfen wir hierin einen Beweis salischen Einflusses kaum erblicken. Prinzipiellere Bedeutung könnte man dem *Capitulare Saxonicum* (797) cap. 3 zuerkennen (Boretius I, 71), weil hiernach die Buße von 15 Sol. als allgemeine Grundbuße aller Franken vorausgesetzt wird, ohne daß der ribuarischen, doch wohl zurzeit noch in Geltung befindlichen Geldbuße, Erwähnung geschieht.³¹⁹⁾

9. Inzest. Das Verbrechen der Blutschande haben

³¹⁷⁾ „Duodezimalsystem und Dezimalsystem in den Bußzahlen der fränkischen Volksrechte“, Sitzungsberichte der Berliner Akademie 1889, 1039 ff. = Forschungen 482 ff., Rechtsgeschichte II, 618 f. insbesondere A. 30; vgl. Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte XXIX, 150 ff. gegen B. Hilliger, Der Schilling der Volksrechte und das Wergeld, *Histor. Vierteljahrsschrift* 1903, 203 ff. und „Denar der Lex Salica“, ebenda 1907, 32 ff.; vgl. neuerdings wieder Hilliger, Alter und Münzrechnung der Lex Salica in *Histor. Vierteljahrsschrift* XII, 176 ff.

³¹⁸⁾ Z. B. oben S. 96. Ferner kommt die Buße von 15 Sol. im Reichsrecht vor in Carlmanns Cap. Lipt. (743) cap. 4, Boretius I, 28 (für Betätigung heidnischer Gesinnung), Cap. de partibus Saxoniae (775—790) cap. 21, I, 69 (ebendasselbe Delikt, durch sächsische Liten begangen); cap. 20 (unerlaubte Ehe von Liten), Synod. Francofurt. (794) cap. 5, I, 74 (Weigerung, den neuen Denar in Zahlung zu nehmen); Capp. miss. specialia (802) cap. 13, I, 100 (Ungehorsam gegenüber dem missus); Cap. legg. add. v. 803, cap. 10, I, 114 (Wiederaufnahme der causa iudicata); Cap. legi Rib. add. (803) cap. 1, I, 117 (Prügeln eines Freien); Cap. Aquisgran. (809) cap. 3, I, 148 (Hegung des forbannitus); Cap. miss. Aquisgran. I (809) cap. 11, I, 150 (das gleiche Delikt); Cap. Karoli M. de latron. (804—813) cap. 5, I, 181 (Weigerung, den flüchtigen Dieb auszuliefern); Cap. Mant. (781?) cap. 4, I, 190 (unberechtigte Appellation); Edictum Pistense (864) cap. 18, Boretius II, 317 (Begünstigung des Falschmünzers). Außerdem finden sich besonders häufig die Bußzahlen 2, 5, 10, 20, 30, also Zahlen des Dezimalsystems.

³¹⁹⁾ Boretius I, 71: . . . placuit omnibus Saxonibus, ut ubicumque Franci secundum legem solidos 15 solvere debent, ibi nobiliores Saxones solidos 12, ingenui 5, liti 4 componant.

schon die heidnischen Germanen gekannt; Geschlechtsverkehr zwischen Azsendenten und Deszendenten sowie zwischen Geschwistern wurde wahrscheinlich mit unsühnbarer Friedlosigkeit geahndet.³²⁰⁾ Wir haben keinen Grund anzunehmen, daß hier zwischen beiden Volksrechten ein Unterschied bestanden habe. Ein westfränkisches Konzil setzt sogar auf die Ehe mit der Stiefmutter die Todesstrafe³²¹⁾, und das gleiche geschieht in der *Decretio Childeberti*.³²²⁾ Der besonderen Bestrafung der Geschwisterehe wird in den Volksrechten niemals Erwähnung getan, offenbar, weil sie von alters her verboten war, und deshalb die Staatsgewalt keinen Anlaß fand, sie bei Gelegenheit der unter kirchlichem Einfluß nun bald einsetzenden Ausdehnung des Verbots auf entfernte Verwandte noch besonders zu erwähnen. Die Strafe der Geschwisterehe ist zweifellos strenger gewesen, als die der leichten Inzestfälle.³²³⁾

Scheiden wir also diese schwersten Inzestfälle aus³²⁴⁾, so ist für die leichten jedenfalls ein volksrechtlicher Unterschied ersichtlich. Das salische Recht kennt keine weltliche Strafe des leichten Inzestes und repräsentiert damit vielleicht noch die ältere Stufe des gemeingermanischen

³²⁰⁾ Brunner, Rechtsgeschichte II, 664f.; vgl. E. Mayer, Entstehung 111 ff.

³²¹⁾ Concil. Aurel. (533), cap. 10, Mon. Germ. hist. Legg. Sect. III, Concilia, Tomus I, Concilia aevi Merovingici, ed. Maaßen, Hannover 1893, 63: Nullus novercae suae, id est uxore patris sui ulla copulatione iungatur. Quod si quis presumpserit, noverit se anathema supplicio feriendo. Übrigens war die Todesstrafe hier nur vorübergehend, vgl. E. Löning, Geschichte des Deutschen Kirchenrechts, II, 550 A. 1; E. Mayer, Entstehung 114.

³²²⁾ *Decretio Childeberti* (596) cap. 2 (zu Andernach entstanden) Boretius I, 15: . . . hoc convenit una cum leodos nostros: decrevimus ut nullus incestuosum sibi societ coniugio, hoc est nec fratris sui uxorem, nec uxoris suae sororem, nec uxorem patruo aut parentis consanguinei. Uxorem patris si quis acceperit, mortis periculum incurrat. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 665 A. 49; E. Mayer, Entstehung 114; v. Bar, Strafrecht I, 66 A. 282.

³²³⁾ Vgl. Brunner a. a. O. 665.

³²⁴⁾ Um solche handelte es sich vielleicht in den beiden bei R. Hübner, Gerichtsurkunden der fränkischen Zeit in Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte XVI, Weimar 1891, Anhang Nr. 143, 176 verzeichneten Urkunden.

Rechtszustandes. Die Lex Salica enthält nur in den späteren Handschriften hierüber eine einzige Bestimmung, die aus dem Codex Theodos. III, 12, 3 entlehnt ist, 13, Add. 2 (Hessels Sp. 77, 79, 80). Hier wird ausdrücklich als einzige Strafe der Ehe mit der Nichte, der Tante, der Base II. Grades, der Schwägerin Trennung dieser Ehen festgesetzt.³²⁵⁾ Offenbar hat also das salische Volksrecht ursprünglich keine Bestrafung gekannt, sonst wäre die Entlehnung ja überflüssig und sinnlos gewesen. Die Stelle findet sich unverändert noch in der Emendata. In der Absicht des salischen Gesetzgebers liegt es also, die leicht inzestuosen Ehen zwar zu trennen, nicht aber sie zu bestrafen; der leichtere Inzest ist zwar verboten, aber nicht strafbar.

Auf diesem Standpunkt sind nun die westfränkischen Gesetzgeber stehen geblieben. Die älteren Konzilien sehen nur Kirchenstrafen vor, beziehen sich überhaupt nicht auf ein Einschreiten weltlicher Macht, und dieses stärkste Mittel wäre doch sicherlich nicht unerwähnt geblieben, wenn es überhaupt existiert hätte.³²⁶⁾ Nichts anderes wird auch durch

³²⁵⁾ Si quis sororis aut fratris filiam aut certe ulterius gradus consobrinae aut certe fratris uxorem aut avunculi sceleratis nuptiis sibi junxerit, hanc poenam subiaceant ut de tale consortio separentur. Vgl. Wilda, Strafrecht 857 A. 4; E. Loening, Geschichte II, 552 A. 1.

³²⁶⁾ Conc. Aurel. (511) cap. 12, Maaßen 6: . . . ecclesiastica districtione feriantur; C. Eparn. (517) cap. 30, Maaßen 26: Hier wird lediglich das Verbot ausgesprochen für alle Ehen mit Blutsverwandten bis zur sobrina, mit der Witwe des Oheims und der Stieftochter; C. Arvern. (535) cap. 12, Maaßen 68: Verschiedenen Inzestuosen wird angedroht: . . . apostolicae constitutionis (vgl. Maaßen, Geschichte der Quellen und der Literatur des kanonischen Rechts im Abendlande I, 242) sententia feriatum est, quamdiu in tanto versator scelere, a Christeano coetu adque convivio vel aecclisae matris communione privabitur; C. Aurel. (538) cap. 11, Maaßen 76: . . . quamdiu se non sequistraverint, a communione ecclesiastica repellantur; C. Aurel. (541) cap. 27, Maaßen 93: . . . circa eum secundum statuta Epaunensium canonum a sacerdotibus ecclesiae severitas teneatur; C. Paris. (556—573), Maaßen 144 enthält lediglich Verbote ohne Strafandrohung; C. Turon. (567) cap. 21, Maaßen 128 ff.: . . . perenni excommunicatione damnentur; C. Autissod. (573—603) Maaßen 182 enthält lediglich Verbote; C. Paris. (614) cap. 16, Maaßen 190: tamdiu a communionis gratia segregetur, quamdiu ab illicitis coniunctionibus sequestratione manifestissima debeat abstinere. Vgl. hierzu

das Edictum Chlotarii von 614 cap. 10 bestimmt, wenn die sehr verderbte Stelle von Brunner richtig verstanden wird.³²⁷⁾ Erst die Konzilien von Clichy und Rheims (627—630) ziehen auch die weltliche Macht zur Hilfe heran; aber auch hier wird das Prinzip nicht verlassen: Eine Strafe soll der Staat nicht verhängen, nur der Kirche ein Pressionsmittel liefern. Die Bischöfe oder Priester sollen die Inzestuosen dem Könige bzw. dem Grafen namhaft machen. Dann wird ihnen jedes Amt am Königshof oder im Ding versagt und sie werden ihres Vermögens beraubt; aber beide Maßregeln sind nur Zwangsmittel, nicht Strafen im eigentlichen Sinne, sie dauern nur so lange, bis die inzestuose Ehe geschieden ist.³²⁸⁾

E. Loening, Geschichte II, 546 ff., E. Mayer, Entstehung 105 ff., insbesondere A. 49.

³²⁷⁾ Boretius I, 22: Quicumque se incestuoso ordine sociare praesumpserit, severissimam legem ex canonica incurrat sententia. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 665 A. 50, Boretius I, 22 A. g. Nur wegen der Nonnenehe tritt Bestrafung ein, cap. 18: De puellas et viduas religiosas aut sanctaemunialis, qui se Deo voverant . . . nullus . . . sibi in coniugio sociare . . . praesumat . . .; si quicumque . . . ipsas . . . sibi in coniugium praesumpserit sociare, capitale sententia feriat. Et si in ecclesia coniugium fecerint, . . . sequestrati ab invicem in exilio deportentur et facultas ipsorum propinquis heredibus societ. Vgl. E. Mayer, Zur Entstehung 106; Boretius 23 A. 14.

³²⁸⁾ C. Clippiac. (626) cap. 10, Maaßen 198: Si quis infra prescriptum canone gradum incestuoso ordine cum his personis, quibus a divinis regulis prohibitum est, coniunx est, usquequo paenitentiam sequestratione testentur, utrique communionem priventur et neque in palatio habere militiam neque in forum agendarum causarum licentiam non habebunt. Nam quomodo predicti se incestuose coniunxerint, episcopi seu presbyteri, in quorum diocisi vel pago actum fuerit, regi vel iudicibus scelus perpetratum adnuntient, ut cum ipsis denuntiatum fuerit, se ab eorum communionem aut cohibitionem sequestrent. Res autem eorum ad proprios parentes usque ad sequestrationem perveniant sub ea conditione, ut, antequam segregentur, per nullum ingenium neque per parentes neque per emtionem neque per auctoritatem regiam ad proprias perveniant facultates, nisi prefatum scelus sequestrationis separationem et paenitentiam feriat. Conc. sub sonnatio ep. Rem. hab. (627—630) cap. 8, Maaßen 204. Vgl. E. Löning, Geschichte II, 551 A. 1, P. Hinschius, Das Kirchenrecht der Katholiken und Protestanten in Deutschland, Berlin 1869 ff., IV, 804 A. 8; G. Waitz, Deutsche Verfassungsgeschichte II, 398 A. 1, 440 A. 2; E. Mayer, Zur Entstehung 105 f.; Sohm in Zeitschrift für Rechtsgeschichte V, 448 A. 17.

Und über diese korrektorischen Maßnahmen sind auch die Karolinger nicht hinausgegangen, so daß dieselbe Entwicklungslinie vom salischen über das westfränkische in das karolingische Reichsrecht führt. Im Cap. Lipt. von 743 cap. 3 werden wieder nur geistliche Zuchtmittel erwähnt.³²⁹⁾ Pippin geht strenger vor. Nach dem Concil. Vernense von 755 cap. 9 soll, wenn der Inzestuose trotz aller geistlichen Strafen und trotz schließlicher Exkommunikation hartnäckig die Lösung der Ehe verweigert, durch Urteil des Königs Verbannung eintreten.³³⁰⁾ Aber die ganze Ausdrucksweise spricht dafür, daß auch dieses Exil nur die Exkommunikation unterstützen, nur Zuchtmittel, nicht selbständige Strafe sein, vielmehr enden soll, wenn der Schuldige sich fügt. Damit stimmt ein gleichzeitiges Kapitular Pippins (754—755) cap. 1 überein³³¹⁾; auch hier bleibt der Inzestuose nur so lange verbannt, als er sich nicht dem Spruche des Gerichtes fügt; ferner erfahren wir aus diesem Kapitular, daß noch vor dem Exil die Einziehung des Vermögens verfügt wurde, offenbar aber auch nicht definitiv, sondern nur bis zur Lösung der Ehe, denn diese Maßregel fügt sich zeitlich zwischen die anderen korrektorischen Maßnahmen, die geistlichen Zuchtmittel und die Verbannung ein, und letztere soll nur eintreten, wenn jene nichts gefruchtet haben.³³²⁾ Im Cap. missorum von 802, cap. 37 sind gleichfalls Einkerkering bezw.

³²⁹⁾ Carlmanns Capit. Liptiense 743, cap. 3, Boretius I, 28: Similiter praecipimus, ut iuxta decreta canonum adulteria et incesta matrimonia, quae non sint legitima, prohibeantur et emendentur episcoporum iudicio.

³³⁰⁾ Concil. Vernense 755, cap. 9, Boretius I, 35: ... quicumque clericus vel laicus aut femina incestum commiserit et ab episcopo suo correptus se emendare noluerit et ab ipso excommunicatus fuerit... si aliquis ista omnia contempserit, et episcopus hoc minime emendare potuerit, regis iudicio exilio condemnetur.

³³¹⁾ Pippini regis Capit. (754—755) cap. 1, Boretius I, 31: Si homo incestum commiserit... cum matre et filia aut cum duabus sororibus aut cum fratris filia aut sororis filia aut nepta, aut cum consobrina atque subrina aut cum amita vel matertera: ... pecuniam suam perdat, si habet; et si emendare se noluerit, nullus eum recipiat nec cibum ei donet, .. usque dum se ipse homo correxerit. Et si pecuniam non habet, si liber est, mittatur in carcere usque ad satisfactionem.

³³²⁾ Arg. verbis: si emendare se noluerit.

Vermögensverlust lediglich als korrektorische Maßnahmen vorgesehen³³³), und völlig klar ergibt sich die Stellung des Reichsrechtes in diesem Punkte aus dem Cap. miss. vom 821, cap. 6. Denn hier wird allgemein vorausgesetzt, daß alle wegen Inzests eingezogenen Vermögen restituiert werden und nur bestimmt, daß Restitutionsgesuche, die nach einem Zeitraum von mehr als 5 Jahren seit dem Vermögensverlust gestellt werden, nicht mehr berücksichtigt werden sollen.³³⁴) Vor dieser Bestimmung hatte also der Inzestuöse nach Trennung der Ehe sogar einen unbeschränkten Anspruch auf Wiedereinräumung, und auch jetzt wurde nur eine Verfallzeit festgesetzt. Strafe im eigentlichen Sinne ist also die Vermögenskonfiskation ebensowenig wie die Verbannung jemals gewesen, eine eigentliche Bestrafung des Inzests gab es (wenigstens für leichtere Fälle) im Reichsrecht ebensowenig wie im salischen Recht. Die noch nicht angeführten Kapitularien erwähnen denn auch wieder nur die geistlichen Zuchtmittel³³⁵) und so blieb es auch in der Folgezeit.³³⁶)

Anders das ribuarische Recht. Hier wird der Inzest

³³³) Capit. missorum 802, cap. 37, Boretius I, 98, welches für Verwandtenmord demjenigen, der sich dem Spruch des geistlichen Richters nicht fügen will, androht: *missi nostri . . . in tali custodia coarcent, ut salvi sint nec caeterum populum quoinquinent usque dum in nostra presentia perducatur; et de res propria sua interim nihil habeant.* 38: *Similiter et his fiat, qui inlicitis et incestis coniunctionibus reprehensi sunt correcti et nec se emendare volunt neque episcopis neque presbiteris suis obtemperare.*

³³⁴) Boretius I, 301: *De his qui se dicunt propter incestum res proprias amisisse, constitutum est, ut, si ante proximum quinquenium, quando placitum nostrum habuimus in Compendio (Cap. leg. add. 816, cap. 5, Boretius I, 268 f.) easdem res amiserunt, non eis restituantur.*

³³⁵) Caroli M. Cap. I (769) Boretius I, 45; Cap. Har. (779) c. 5, Boretius I, 48; Cap. miss. (802) c. 33, Boretius I, 97; Cap. e. canonibus excerpta (813) c. 8, Boretius I, 174.

³³⁶) Hloth., Hlud. et Karoli Conventus apud Marsnam II (851) c. 5, Boretius II, 73; Hloth. et Karoli Conventus apud Valentinas (853) c. 8, II, 76; Cap. episcoporum Papiae ed. (845—850) c. 8, II, 83; Hlud., Karoli et Hlothar. II. Conventus apud Confluentes (860) c. 5, II, 155; Conc. Moguntinum (847) c. 28—30, II, 183.

bestraft mit Exil und Konfiskation³³⁷⁾, beides tritt dauernd ein, denn Inzest und Verwandtenmord werden gleichgestellt, und bei letzterem kann doch — beim Fehlen jeden Hinweises auf geistliche Justiz — nur an definitiv eintretende Bestrafung gedacht werden. Mit Rib. 64, 2 stimmt aber auch schon die *Decretio Childeberti* (595) cap. 2 überein.³³⁸⁾ Denn auch hier hören wir jedenfalls nichts davon, daß Exil und Vermögensverlust bloße Korrektivmittel seien, die Ausdrucksweise³³⁹⁾ spricht vielmehr dafür, daß sie richtige unabänderliche Strafen sein sollen, die freilich erst eintreten, nachdem die geistlichen Zuchtmittel versagen. Jedenfalls stehen diese beiden Bestimmungen der *Decretio Childeberti* und der *Lex Ribuaria*

³³⁷⁾ Rib. 69, 2 vgl. oben A. 294. Definitive Strafen nehmen auch an Brunner, *Rechtsgeschichte* II, 665 A. 51, *Forschungen* 470 A. 7; Sohm, *Über die Entstehung*, *Zeitschrift für Rechtsgeschichte* V, 445 f.; Löning, *Geschichte* II, 552 A. 2; E. Mayer, *Zur Entstehung* 108, 112. Nach Löning hätte die Bestimmung bis in die karolingische Zeit bestanden; er erwähnt eine Urkunde bei H. Beyer, *Urkundenbuch zur Geschichte der mittelhheinischen Territorien* I, 51 (807): Karl der Große schenkt dem Kloster Prüm Güter, die Godbertus einst „pro incestuosa vel alia illicita opera legibus perdidit“. Näheres hierüber im zweiten Band. Mayer verweist auf die nah verwandte Bestimmung der *Lex Alamannorum* 39, 40, welche gleichfalls definitive Konfiskation und je nach den Bestimmungen der Bußbücher lebenslängliches, bezw. zeitlich begrenztes Exil festsetzt (*Zur Entstehung* 109, insbesondere A. 63). Nach Mayer ist die Strafe aus einer ursprünglich volkrechtlich bestimmten Friedlosigkeit hervorgegangen; freilich glaubt er, in Rib. 69 würden nur die schwersten Inzestfälle getroffen (*Entstehung* 114 f.). Dafür ergibt aber 69 keinerlei Anhalt und dagegen spricht die *Decretio Childeberti*.

³³⁸⁾ Anfang vgl. oben A. 322. De praeteritis vero coniunctionibus, quae incestae esse videntur, per praedicationem episcoporum iussumus emendare. Qui vero episcopo suo noluerit audire et excommunicatus fuerit, perenni condemnatione apud Deum sustineat et de palatio nostro sit omnino extraneus et omnes res suas parentibus legitimis amittat, qui noluit sacerdotis sui medicamenta sustinere. Das Wort „praeteritis“ ist wohl mit E. Löning, *Geschichte* II, 550 A. 1, Hinschius, *Kirchenrecht* IV, 846 A. 2, Brunner, *Rechtsgeschichte* II, 665 A. 50 gegen Mayer, *Zur Entstehung* 107 A. 58 mit „übrigen“, nicht mit „verflossenen“ Eheschließungen“ zu übersetzen. Vgl. Wilda, *Strafrecht* 855 f.

³³⁹⁾ Insbesondere der Hinweis auf die ewige Verdammnis, die eine zeitliche Unsühnbarkeit des Verbrechens voraussetzt. Auch die in der vorhergehenden Anmerkung erwähnten Schriftsteller (außer Mayer) sind meiner Ansicht.

unter allen — sowohl gleichzeitigen als späteren — fränkischen Gesetzen gegen den Inzest einzig da, und da zweifellos die Straflosigkeit der leichteren Inzestfälle das Prinzip des salischen Rechts ist, halte ich es für sehr wahrscheinlich, daß im Gegensatz zu ihm das ribuarische Recht schon sehr frühzeitig die Strafbarkeit des schweren Inzestes auf die leichteren Fälle ausgedehnt hat. Ob dies durch die *Decretio Childeberti* geschah, oder erst durch die Bestimmung der *Lex* selbst, oder bei anderer Gelegenheit, ist nicht festzustellen. Jedenfalls aber ist das karolingische Reichsrecht auch hier ausschließlich dem salischen Prinzip gefolgt, an dem ribuarischen vorübergegangen.

10. Diebstahl. In der *Lex Salica* finden wir bekanntlich ein System von verschiedenen Diebstahlsbußen.³⁴⁰⁾ Die höchste beträgt 62 1/2 Sol.³⁴¹⁾ Sie ist nach Brunner die Redemtionstaxe der Hand, des Fußes oder des Auges.³⁴²⁾ Je nach dem Werte des gestohlenen Gegenstandes, aber auch nach den besonderen Umständen, unter welchen der Diebstahl ausgeführt wurde³⁴³⁾, stuft sich diese Buße über 45, 35 und

³⁴⁰⁾ Wilda, *Strafrecht* 874; Brunner, *Rechtsgeschichte* II, 644 ff.; Glasson, *Histoire* 566 ff.; Thonissen, *Loi Salique* 310 ff.; Schreuer in *Untersuchungen* L, 28 ff.; Davoud-Oghlou, *Histoire de la législation des anciens Germains* I, Paris 1845, 503 ff.

³⁴¹⁾ Z. B. in *Sal.* 2, 14.

³⁴²⁾ *Rechtsgeschichte* II, 644 A. 61.

³⁴³⁾ So tritt beim Herdendiebstahl mildere Bestrafung ein, wenn der Dieb noch einige Stücke zurückläßt: *Sal.* 2, 14: *Si quis porcos qui furaverit, ubi amplius non fuerit in grege illo et ei fuerit adprobatum . . . solidos 62 culpabilis iudicetur.* 15: *Si vero amplius fuerit qui non fuerint imbulati, excepto capitale et dilatura . . . solidos 35 culpabilis iudicetur.* Ebenso in anderen Fällen: 3, 6, 7, *Add.* 5 (*Hessels Sp.* 23 § 13) 8, 1, 2, *Add.* 1, 2 (*Hessels Sp.* 52 f. §§ 4, 5) 4, *Add.* 3 (*Hessels Sp.* 23 ff. § 9). Umgekehrt wird der nächtliche Diebstahl schwerer bestraft; so ist nach 27, 6 das Eindringen in *orto alieno* mit 15 Sol. bedroht, in 34, *Add.* 2 (*Hessels Sp.* 206 § 5) dasselbe Delikt „*post solis occasum*“ mit 45 Sol. Vgl. Wilda, *Strafrecht* 878 A. 1. Strenger bestraft wird auch der Einbruchsdiebstahl (Brunner, *Rechtsgeschichte* II, 646). In Betracht kommt, ob die geöffnete Tür verschlossen war oder nicht (*si . . . clavem habuerit* 2, *Add.* 2; 7, 1: *Si quis acceptrem de arborem furaverit, sol. 3 culpabilis iudicetur.* 2: *Si quis acceptrem de pertega furaverit, . . . solidos 15 culpabilis iudicetur.* 3: *Si quis acceptrem de intro clavem furaverit . . . solidos 45 culpabilis iudicetur;* vgl. 8, 1). Vgl. Wilda, *Strafrecht* 878 f.; Schreuer in *Untersuchungen* L, 56 ff.

30 Sol. bis zur Strafe des „kleinen“ Diebstahls von 2—40 Denaren, 15 Sol., ab³⁴⁴⁾, welch letztere nach Brunner für die Ablösung einer Strafe zu Haut und Haar zu zahlen ist.³⁴⁵⁾ Doch sind wir hier noch keineswegs an der unteren Grenze angelangt, es gibt vielmehr noch kleinere Diebstahlsbußen von 7³⁴⁶⁾, 3³⁴⁷⁾, 1³⁴⁸⁾ Sol., eine sogar von 7 Denaren.³⁴⁹⁾ In diesem in verwirrender Mannigfaltigkeit sich verlierenden System der Lex Salica begegnen wir der ablösbaren Todesstrafe nicht.³⁵⁰⁾ Trotzdem hat das salische Recht sie sehr wahrscheinlich für die schwersten Diebstahlsfälle bereits zur Zeit der Aufzeichnung der Lex gekannt. Denn die Skala der Bußen bricht zuweilen auf der höchsten Stufe von 62½ Sol. in auffälliger Weise ab, so in 2, 16, wo zwar der Diebstahl von 50 Schweinen, dann, wenn von der ganzen Herde noch einige zurückgelassen werden, mit 62½ Sol. bestraft, aber nicht gesagt wird, was geschehen soll, wenn die ganze Herde gestohlen wird.³⁵¹⁾ Ebenso ist es in 3, 7 beim Rinderdiebstahl.³⁵²⁾ Brunner vermutet wohl mit Recht, daß in diesen Fällen Todesstrafe eingetreten sei³⁵³⁾, die vielleicht mit dem Wergeld des Täters abgelöst werden konnte; jedenfalls geeignet im westfränkisch-salischen Recht schon im 6. Jahrhundert die Todesstrafe für den Diebstahl oft genug³⁵⁴⁾; so

³⁴⁴⁾ Z. B. Sal. 2, Add. 2 (Hessels Sp. 5 ff. § 3).

³⁴⁵⁾ Brunner, Rechtsgeschichte II, 645 oben. ³⁴⁶⁾ Z. B. Sal. 2, 3.

³⁴⁷⁾ Z. B. Sal. 2, 1. ³⁴⁸⁾ Z. B. Sal. 2, 2.

³⁴⁹⁾ Brunner, Rechtsgeschichte II, 644. ³⁵⁰⁾ Brunner a. a. O. 645 A. 66.

³⁵¹⁾ Vgl. oben Anm. 240. Sal. 2, 16: Si vero 50 porci fuerint imbulati et si adhuc aliqui remaneant, . . . solidos 63 culpabilis iudicetur. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 645 A. 66.

³⁵²⁾ Si amplius usque ad 25 animalia furaverit et si adhuc aliqui remaneant . . . solidos 63 culpabilis iudicetur.

³⁵³⁾ Rechtsgeschichte II, 645 A. 66. Ebenso Schreuer in Untersuchungen I, 28 A. 3.

³⁵⁴⁾ Cap. IV, 1 (Hessels Sp. 415): . . . decretum est, ut apud quemcumque post interdictum latrocinium conprobatur, vitae incurrat periculum. 2: Si quis ingenuus de furtum appellatus et . . . furtum . . . verum sit . . . sic latro se redimat, si facultatem habet et si facultas deest, tribus mallis parentibus offeratur et si non redematur, vita carebit. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 643 A. 41, 42, 478 A. 4; Sohm, Entstehung in Zeitschrift für Rechtsgeschichte V, 413; Fustel de Coulanges, Recherches 477 A. 1; Geffcken, Lex Salica 260. — Bei-

zwar, daß man annehmen muß, dieser Rechtssatz habe schon damals tief im Volksbewußtsein gewurzelt.³⁵⁵⁾ Aber es ist meines Erachtens zweifellos, daß daneben sich die Bußen der Lex Salica für die leichteren Diebstahlsfälle während der ganzen Merovingerzeit erhalten haben, nicht daß etwa, wie Sohm meint³⁵⁶⁾, die Todesstrafe jene verdrängt habe. Beide Strafen haben von jeher und auch in späterer Zeit nebeneinander bestanden. Gegen Sohm hat dies Brunner nachgewiesen.³⁵⁷⁾ In dem sprachlich und inhaltlich mindestens nicht der früheren Merovingerzeit angehörigen Cap. ad leg. Sal. VI, 3 (Hessels 80) werden Diebstahlsbußen von 12, 15 und 30 Sol. vollkommen im Sinne des alten Systems statuiert, als ob sie dies ergänzen wollten.³⁵⁸⁾ Wenn ferner in Cap. 12 desselben Kapitulars (Hessels 89) die Buße von 15 Sol. ganz allgemein festgesetzt wird³⁵⁹⁾, so ist zwar diese Stelle in verschiedener Weise erklärt worden: die ältere Ansicht erblickt darin eine Buße für den Anfangsbeklagten,

spiele bietet die Literatur, eines (Gregor von Tours, *Historia Francorum* VI, 8) führt Sohm an, Entstehung in Zeitschrift für Rechtsgeschichte V, 413f. Vgl. ferner noch Sohm a. a. O. 412 A. 25; E. Mayer, Entstehung 117; Schröder, Untersuchungen zu den fränk. Volksrechten Westdeutsche Monatsschrift VI, 479 A. 2.

³⁵⁵⁾ Sohm a. a. O. 414.

³⁵⁶⁾ A. a. O. 414 A. 31, 415. Wenn Sohm für die Allgemeinheit der Todesstrafe im Falle des Diebstahls den Heroldschen Zusatz zu Titel 58 (oben Anm. 308) anführt, so bezieht sich dieser doch zweifellos nicht nur auf die Diebstahlsbußen, sondern besagt lediglich, daß der Täter bei jedem Verbrechen jetzt die Komposition persönlich ohne Unterstützung der Sippe zahlen müsse.

³⁵⁷⁾ Rechtsgeschichte II, 643 A. 42.

³⁵⁸⁾ De furtis de venationibus vel piscationibus. § 1: Si quis predicam involaverit aut retem aut nassam de navi tulerit . . . solidos 30 culpabilis judicetur. § 2: Si quis de nave furaverit piscem aut de retem . . . solidos 15 culpabilis judicetur. § 3: Si quis pedicam cum feramen aut sagitatum detoxitum invenerit et eum calcare voluerit quem canes minaverunt, atque venationem in bargo involaverit aut de mansionem furaverit . . . solidos 30 culpabilis judicetur. § 4: Si quis porcellum lactantem de rane furaverit . . . solidos 12 culpabilis judicetur. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 643 A. 42.

³⁵⁹⁾ De eo qui res alienas furtivaverit. Si quis res alienas furtivaverit et suas fuissent et non potuerit adprobare cui furtivaverit, solidos 15 culpabilis judicetur.

dem der Beweis für die Einrede des Eigentums mißlingt³⁶⁰⁾, eine jüngere umgekehrt eine Buße des Anfangsklägers, der fremde Sachen als eigene bezeichnete³⁶¹⁾, in beiden Fällen aber liegt entweder die Diebstahlsbuße selbst oder eine Korrespondenzbuße derselben vor, d. h. eine Verleumdungsbuße, deren Höhe sich nach derjenigen des angedichteten Delikts richtet.³⁶²⁾ Voraussetzung ist also für die eine wie für die andere Auffassung, daß man als Grundbuße für Diebstahl noch immer 15 Sol. annahm. Dazu kommt, daß die jüngeren Handschriften, auch die zweifellos erst der karolingischen Zeit angehörenden³⁶³⁾ *Emendata* und *Heroldina* eine Anzahl von Zusätzen zu dem alten System bringen, welche den merovingischen Texten fehlen³⁶⁴⁾, woraus doch nur der Schluß zu ziehen ist, daß das System noch in Kraft war. Endlich bestätigen uns die westfränkischen Formeln das gleiche

³⁶⁰⁾ Sohm, *Prozeß* 56 f., 68 A. 8 denkt an Aneignung einer Sache, die ohne Besitzer, v. Bethmann-Hollweg, *Der germanisch-romanische Zivilprozeß* IV, 486 A. 36 an regelrechten Diebstahl; vgl. noch Geffcken, *Lex Salica* 252.

³⁶¹⁾ So J. Clement-H. Zöpfl, *Forschungen* 281, P. London, *Die Anfangsklage in ihrer ursprünglichen Bedeutung*, Breslau 1886, 124, Boretius in Behrends *Lex Salica* 1. Aufl., Berlin 1874, 112 A. 23. — Brunner, *Rechtsgeschichte* II, 509 A. 87, 676 A. 32 scheint anzunehmen, daß die Bestimmung beide Fälle treffen will.

³⁶²⁾ Brunner, *Rechtsgeschichte* II, 676 f., insbesondere A. 35; Sohm, *Prozeß* 3 ff.

³⁶³⁾ Brunner, *Rechtsgeschichte* I², 429 ff.

³⁶⁴⁾ Z. B. 5 Add. 1 (Hessels Sp. 35 § 3): *Si quis buccum furaverit . . . 15 solidos culpabilis iudicetur* (Zusatz nur der *Emendata*) 12, Add. 1: *Quicumque alienam domum violenter disturbaverit . . . MDCCC denarios culpabilis iudicetur. Et si de ipsa domo proinde cum carro aliquid trahere presumpserit, excepto superiore numero . . . solidos 30 culpabilis iudicetur* (Zusatz nur der *Heroldina*). Vgl. ferner 7 Add. 9 (Hessels Sp. 43 f. § 3), 8 Add. 1 (Hessels Sp. 52 f. §§ 4 f.), 23 (Zusätze der *Heroldina* und *Emendata*). Viele Zusätze finden sich außer in diesen noch in den Texten der zweiten — 2 Add. 1, 2, 3 (Hessels Sp. 5 ff. §§ 2, 3, 7), 3 Add. 1, 2, 3, 4, 5 (Hessels Sp. 23 ff.), 7 Add. 5 (Hessels Sp. 41 ff. § 9) — oder nur der dritten — 2 Add. 4 (Hessels Sp. 15 § 8), 7 Add. 11 (Hessels Sp. 19 ff.) — oder beider Handschriftenfamilien — 6 Add. 1 (Hessels Sp. 32 ff. § 2), 7 Add. 1, 2, 3, 4, 6 (Hessels Sp. 41 ff.) etc.

Resultat³⁶⁵⁾, und ebenso die im 9. Jahrhundert in Italien entstandenen³⁶⁶⁾ Extravaganten ad leg. Sal.³⁶⁷⁾

Anders das ribuarische Recht. Hier ist das Wergeld als Redemptionstaxe die allgemeine Diebstahlstrafe gewesen.³⁶⁸⁾ Jedenfalls trat die Todesbuße in denjenigen Fällen ein, in welchen uns aus dem salischen Recht nur kleinere Redemptionstaxen überliefert sind. Alle salischen Diebstahlstitel sind bei der Exzerption konsequent ausgelassen worden.³⁶⁹⁾ Ob neben dem Wergeld noch eine besondere kleinere Buße für kleinen Diebstahl bestanden, ob überhaupt ein Unterschied zwischen großem und kleinem Diebstahl gemacht worden ist, wissen wir nicht, so wahrscheinlich es auch sein mag. Bezeugt ist uns ganz allgemein nach der Lex und der Decretio Childeberti die Todesstrafe für den handhaften³⁷⁰⁾, das (qualifizierte) Wergeld für den nicht handhaften (Herden-, Kirchen-,

³⁶⁵⁾ Form. Sal. Bignon. 27, Zeumer 237f.: Contigit, quod cellarium vel spicarium vestrum infregi et exinde annonam vel aliam raupam in solidos tantos furavi . . . sic ab ipsis racinburgiis fuit iudicatum, ut per wadium meum eam contra vos componere vel satisfacere debeam, hoc est solidos tantos . . . Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 643 A. 42; ferner Form. Andeg. 11 (Zeumer 8), Andeg. 42 (Zeumer 19), Sen. app. 6 (Zeumer 211), Sal. Merkel. 29 (Zeumer 252), Sal. Bignon. 4 (Zeumer 229), Pith. fragm. cap. 75 (Zeumer 598).

³⁶⁶⁾ Brunner, Rechtsgeschichte I², 442 A. 67.

³⁶⁷⁾ Extra A. 4: Si quis alteri cultellum furaverit et ei fuerit adprobatum, ipsum in loco restituat et insuper . . . Sol. 15 culpabilis iudicetur.

³⁶⁸⁾ So schon C. A. Rogge, Observationes de peculiari legis Ripuariae cum Salica nexu, Königsberg 1823, 15f; ferner Sohm, Entstehung, Zeitschrift für Rechtsgeschichte V, 409 ff., insbesondere 411; R. Temme, Über den Betrag des Diebstahls, Erlangen 1867, 10f.; E. Mayer, Zur Entstehung 116 ff. („abgesehen von ganz leichten Fällen“); Stobbe, Geschichte der Rechtsquellen I², 61; Blumenstock, Immobiliareigentum 327 A. 1.

³⁶⁹⁾ Nämlich die Titel 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 14, 21, 22, 27, 38, 39, 65; Sohm, Zeitschrift für Rechtsgeschichte V, 410.

³⁷⁰⁾ Rib. 79: Si quis homo propter furtum comprehensus fuerit et legitime superiuratus et in iudicio principes penditus fuerit vel in quocumque patibulum vitam finiverit . . . Brunner, Rechtsgeschichte II, 642 A. 38. Todesstrafe tritt schon nach der Decretio Childeberti (596) cap. 7, 8, Boretius I, 16f. ein, vgl. oben A. 134 und E. Mayer, Entstehung 118 oben.

Heeresdieb [18, 60, 8, 63, 2]³⁷¹⁾, Zahlung des Wertes für den des Diebstahls überführten Knecht (18, 28, 29).³⁷²⁾ Nirgendwo erfahren wir von einer geringeren Buße. Im Gegenteil; das Wergeld wird einerseits mit der *texaga*, der Strafe aller Diebstahlsfälle, identifiziert³⁷³⁾, andererseits bedarf es der ausdrücklichen Erklärung, es handele sich nicht um Diebstahl, wenn einmal das Wergeld nicht erhoben wird, wie beim Jagdfrevel.³⁷⁴⁾ Hier wird auch ausdrücklich gesagt, daß die

³⁷¹⁾ 18, 1: *Quod si ingenuos sonesti, id est 12 equas eum amasario . . . furaverit, 600 solidos culpabilis iudicetur et insuper capitale et dilatura restituat . . . 2: Quod si servus hoc fecerit, 36 solidos culpabilis iudicetur et insuper capitale et dilaturam restituat . . . 3: Si homo ecclesiasticus aut regius hoc fecerint, medietatem compositionem Francorum culpabilis iudicetur.* Vgl. *Decretio Child.*, cap. 13: *Si servus ecclesiae aut fisco furtum admiserit, simili poena sustineat sicut et reliquorum servi Francorum, d. h. die Todesbuße.* Rib. 60, 8: *Quod si quis de ecclesia aliquid vim abstulerit, cum suprascripta lege (bezieht sich auf cap. 6: de vita componat) in triplum restituat.* 63, 1: *Si quis hominem in hostem interficeret treplecem weregildum culpabilis iudicetur. 2: De texaga similiter.* Vgl. E. Mayer, *Entstehung* 116 f.; Brunner, *Rechtsgeschichte* II, 645 A. 66, Sohm, *Entstehung in Zeitschrift für Rechtsgeschichte* V, 411f.

³⁷²⁾ Vgl. vorherg. A., ferner Rib. 29: *Quod si servus furtum fecerit, dominus eius 36 solidos culpabilis iudicetur, excepto capitale et dilaturam restituat.*

³⁷³⁾ Titel 18, 1 fährt fort: *Quod si multi ingenui fuerint, sicut in omne texacam constituemus, unusquisque 600 solidos culpabilis iudicetur, et insuper capitale et dilaturam restituat.* Die „*texaga*“ ist offenbar identisch mit dem Wergeld: dies ergibt nicht nur 63, 2 (vgl. oben A. 371) sondern auch der Umstand, daß an den verschiedensten Stellen der *Lex* einfach auf sie verwiesen ist (nämlich in 33, 2, 3; 42, 2; 45; 72, 2, 3, 8; 82, 1). Die Volksrechte hatten aber doch vor allem den Zweck, die Bußsätze aufzuzeichnen und festzulegen, vor allem hätte dies bei einem der wichtigsten Delikte, dem Diebstahl, geschehen müssen, wenn die Strafe nicht stets ein und dieselbe gewesen wäre. Ebenso E. Mayer, *Entstehung* 117.

³⁷⁴⁾ Rib. 42, 2: *Si quis cervum domitum vel cum triutes occiderit, aut furaverit (Fang mittels Falle) non sicut de reliquos animalibus texaga exigantur, sed tantum 45 sol. multetur.* Diese Buße entsteht durch die Qualifizierung der Jagdfrevelbuße, welche in § 1 festgesetzt wird: *Si quis de diversis venationibus furaverit et celaverit, seu et de piscationibus, 15 solidos culpabilis iudicetur. Quia non hic re possessa, sed de venationibus agitur.* Zu beiden Stellen vgl. Wilda, *Strafrecht* 866 ff.; E. Mayer, *Entstehung* 53, 120 A. 91; Sohm, *Über die Entstehung*

texaga, d. h. das Wergeld, bei allen Tieren, mit Ausnahme der jagdbaren, überhaupt stets dann als Strafe in Betracht kommen soll, wenn es sich nicht um Erbeutung herrenloser Tiere auf der Jagd, sondern um Wegnahme einer res possessa handelt.³⁷⁵⁾

Aus diesen Bestimmungen und den in ihnen zum Ausdruck kommenden Rechtsprinzipien ergibt sich auch, daß Zusätze, welche ein Codex zu Titel 42 hinzufügt, unmöglich altribuarisches Recht sein können, wie Brunner und E. Mayer glauben.³⁷⁶⁾ Denn es werden hier für den Diebstahl eines Schweines aus dem Stall 12, vom Feld 3 Sol. und außerdem Zahlung des dreifachen Wertes als Strafe angedroht. Ähnlich wird der Diebstahl eines Widders aus dem Schafstall bzw. von der Weide und der Bienendiebstahl behandelt.³⁷⁷⁾ Die Strafe des mehrfachen Ersatzes findet sich auch einmal in einer Handschrift der Lex Salica, in Sal. 40, Add. 1 (Hessels 249 Nr. 10)³⁷⁸⁾; hier ist aber natürlich ganz selbstverständlich, dem ausgebauten Diebstahlsstrafensystem der Lex gegenüber, daß es sich nur um ein fremdrechtliches Einschiesel handeln kann.³⁷⁹⁾ Ebenso wird es sich auch mit dem Zusatz des Wiener Codex zu Rib. 42 verhalten.

in Zeitschrift für Rechtsgeschichte V, 412 f.; Blumenstock, Immobiliareigentum 327.

³⁷⁵⁾ Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 639 A. 12.

³⁷⁶⁾ A. a. O. 644 A. 49; E. Mayer, Entstehung 54.

³⁷⁷⁾ Zusatz des Codex A. 5 zu 42: 1. Si quis de sote porcum furaverit, 12 solidos, et si de campo, 3 solidos culpabilis, et quod furaverit, in triplo conponat. 2. Si quis de ovile berbicem furaverit, 6 solidos, et si de campo, 3 solidos, et quod furaverit, in triplo conponat. 3. Si quis de apiario apem furaverit, 12 solidos conponat, et quod furaverit, in triplo conponat.

³⁷⁸⁾ Si servus cum ingenuum furtum fecerit, servus in duplum si quod consorciavit, reddat excepto capitale et dilatura; ingenuus vero quadruplum excipiat damnus.

³⁷⁹⁾ Sohm, Zeitschrift für Rechtsgeschichte V, 412 A. 26; Reichs- und Gerichtsverfassung 227 A. 36 erklärt die Stelle für ein römisch-rechtliches Einschiesel. Wenn er übrigens diese Stelle das „einzige Zeugnis fränkisches Rechts“ für mehrfachen Ersatz beim Diebstahl“ nennt, hat er offenbar an die Lex Francorum Chamavarum nicht gedacht. Einfluß von dieser oder anderer deutscher Seite her scheint mir näher zu liegen; vgl. E. Mayer, Entstehung 54 A. 102.

Denn i. a. findet sich weder im salischen noch im ribuarischen Volksrecht, noch auch im fränkischen Reichsrecht jemals die Strafe des Mehrfachen für Diebstahl, wohl dagegen bei den Chamaven³⁸⁰⁾ und in Nachbarrechten, namentlich dem sächsischen, friesischen und anglonormannischen Volksrecht.³⁸¹⁾ Vielleicht ist die Bestimmung einem Einfluß von dieser Seite her zuzuschreiben, jedenfalls steht sie mit den ribuarischen Rechtssätzen, wie sie sich in allen Codd., auch im Codex 5 finden, in Widerspruch. Denn einmal ist ja in 42 ausdrücklich gesagt, daß für alle Tiere *texaga* zu zahlen sei; mag man sich auch unserer Auffassung, daß hierunter stets das Wergeld zu verstehen sei, nicht anschließen, so viel ist doch jedenfalls sicher und ergibt sich schon aus dem Worte „*tantum*“, daß diese *texaga* höher als 45 Sol. gewesen sein muß.³⁸²⁾ Dasselbe erhellt aus einem anderen Zusatz gerade des Codex 5.³⁸³⁾ Nehmen wir aber auch den Wert des Schweines, des Widders oder des Bienenstockes noch so hoch an, niemals wird er, verdreifacht und vermehrt um die Zusatzbußen, den Wert von 45 Sol. übersteigen. Ferner ist uns ja gerade für den Schweinediebstahl in der *Lex Ribuaria* ausdrücklich bezeugt, daß die Strafe des Wergeldes eintrat³⁸⁴⁾, so daß der Ausweg, für Schweine, Widder und Bienen

³⁸⁰⁾ *Lex Francorum Chamavarum* 24: *Quidquid involant, 9 geldos componere faciat et de unoquoque latrocinio in dominico fredo solidus 4. 26: Quicquid in Amore in alterum furatum habent, in duos geldos componere faciat, in wirdira uncias duas in fredo solidus 4. Vgl. ferner 27—29; hier also ebenso wie oben neben dem mehrfachen Ersatz eine Zusatzbuße.*

³⁸¹⁾ Brunner, *Rechtsgeschichte* II, 643f.; E. Mayer, *Entstehung* 53f.; Schröder, *Untersuchungen in Westdeutsche Monatsschrift* VI, 502 A. 2.

³⁸²⁾ Vgl. Sohm, *Zeitschrift für Rechtsgeschichte* V, 413.

³⁸³⁾ Zu Rib. 45: Dort ist die Buße von 45 Sol. festgesetzt. Codex 5 fügt hinzu: *Si autem negare et convictus fuerit, capitale cum texaga et dilatura culpabilis indicetur.* Zur Strafe für das Leugnen wird also die Buße von 45 Sol. auf die *texaga* erhöht. Übrigens widerspricht sich Codex 5 selbst, weil er ja auch 18, 1, 2 in unveränderter Fassung, wie die anderen Codd. bringt. Er widerspricht sich auch bei Gelegenheit anderer Zusätze: In 45, 3 (Zusatz) läßt er die Strafe desjenigen, der „*peculium in messe adprehenso ad paricum manare non permiserit*“ 12 Sol. sein. Trotzdem enthält aber auch er die Bestimmung, 82, 2, wo für das gleiche Delikt die Strafe von 15 Sol. festgesetzt wird.

³⁸⁴⁾ 18, 1, vgl. oben A. 371, 373.

als Kleinvieh seien andere Rechtsprinzipien anzunehmen, ab-
geschnitten ist.³⁸⁵⁾

Endlich folgt nicht zuletzt aus der ständigen Erwähnung
der Erstattung des capitale und der dilatura neben der
texaga oder dem furtum³⁸⁶⁾, daß die allgemeine Diebstahls-
strafe im ribuarischen Recht nicht der mehrfache Ersatz des
Schadens, sondern nur eine feste, vom Schadensersatz unab-
hängige Buße gewesen sein kann.

Wir müssen also annehmen, daß für alle, zum mindesten
alle einigermaßen beträchtlicheren Diebstähle das ribuarische
Recht unweigerlich Todesbuße eintreten ließ, während das
salische auch bei großen Diebstählen geringere Bußen als
Redemptionstaxen verhängte.

Das Reichsrecht steht auf salischem Standpunkt.
Dies beweist das Cap. Haristal. (779) cap. 23: Der Dieb
soll zunächst das Auge, dann die Nase, erst beim dritten
Diebstahl das Leben verwirkt haben. Alle diese Strafen
waren aber — was freilich nur bei der letzten ausdrücklich
vermerkt wird — ablösbar³⁸⁷⁾, vielleicht traten ähnliche
Redemptionstaxen ein, wie nach ältestem salischen Volks-
recht.³⁸⁸⁾ Auch der durch Knechte begangene Diebstahl
ging diesen nicht immer an das Leben, wie nach ribuarischem
Recht³⁸⁹⁾; vielmehr wurde der Sklave, wie z. B. nach der Con-
stitutio de expeditione Beneventana (866) cap. 9, zuweilen
nur an Haut und Haar gestraft³⁹⁰⁾, also genau wie nach

³⁸⁵⁾ Dagegen rechnet Lex Franc. Cham. 25 die Schweine, Widder,
Ziegen zum Kleinvieh und scheint hier dieselbe (kleinere) Buße fest-
zusetzen, wie für „animalia juvenes“. Vgl. auch Cap. ad leg. Sal. VI,
cap. 3 § 4.

³⁸⁶⁾ Vgl. Rib. 33, 3: capitale et dilatura adque texaga solvere studeat.
45, 2 (in Codex 5!) capitale cum texaga et dilatura culpabilis iudicetur.
72, 2, 3: capitale et dilatura cum texaga seu cenuwerdunia vel legis bene-
ficium culpabilis iudicetur.

³⁸⁷⁾ Boretius I, 51: De latronibus ita precipimus observandum, ut
pro prima vice non moriatur, sed oculum perdat, de secunda vero
culpa nasus ipsius latronis abscidatur; de tertio vero culpa, si non
emen daverit, moriatur. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 643 A. 43.

³⁸⁸⁾ Vgl. oben S. 145 f.

³⁸⁹⁾ Rib. 29, vgl. oben A. 372, S. 93.

³⁹⁰⁾ Boretius II, 96: Quicumque caballum, bovem, friskingas, vestes,
arma vel alia mobilia tollere ausus fuerit, triplici lege (Heeresfrieden!)

salischem Recht³⁹¹⁾; die entsprechende Strafe der Freien kann nicht höher gewesen sein. Auch aus dem Cap. legg. add. (818—819) c. 15 — ebenso aus anderen Kapitularien — ist ersichtlich, daß es von der Qualität des Diebstahls abhing, ob bei Knechten Todesstrafe, bei Freien Todesbuße eintrat oder nicht.³⁹²⁾ Die Unterscheidung zwischen großem und kleinem Diebstahl wird noch in späteren Reichsgesetzen gemacht, auch beim großen wird aber nicht notwendig Todesstrafe verhängt, vielmehr Verlust des Auges oder der Hand angedroht.³⁹³⁾

Die Lex Salica unterscheidet vom Diebstahl den Raub, dessen charakteristisches Merkmal in der Öffentlichkeit,

componat; et liber cum armiscara, id est sella ad suum dorsum, ante nos a suis senioribus dirigatur, et usque ad nostram indulgentiam sustineat; servi vero flagellentur et tundantur et illorum domini, quae ipsi tulerunt, restituant.

³⁹¹⁾ Vgl. Tit. 40, der ja jedenfalls auch vom Diebstahl der Knechte handelt, wie die Überschrift: Si servus in furtum fuerit inculpatus, beweist; vgl. oben S. 79.

³⁹²⁾ Boretius I, 284: ... si servus de furto accusatus fuerit, dominus eius pro eo emendet ... nisi tale furtum perpetratum habeat, propter puod ad subplicium tradi debeat. Man vergleiche ferner noch Cap. Caroli apud Ansegisum servata cap. 2 (810—811) Boretius I, 160: Si quis domum alienam cuiuslibet infregerit, quicquid exinde per virtutem abstulerit aut rapuerit vel furaverit, secundum legem et ewam illi cuius domus fuerit infracta et spoliata in triplum componat . . . Damit ist nicht der dreifache Ersatz gemeint, denn aus dem folgenden Satze geht hervor, daß die Buße nach der Persönlichkeit des Täters bemessen wurde; die Verdreifachung rührt also von der Verletzung des Hausfriedens her: Si servus hoc fecerit, sententiam superiorem accipiat (= disciplinae corporali subiaceat, für den Bann) et insuper secundum suam legem compositionem faciat. Vgl. Anseg. Capp. liber III, cap. 66, Boretius I, 432; ferner für Westfranken: Cap. Pist. (862) cap. 3, Boretius II, 307; Carolomanni Capp. Compendii promulgata (883), cap. 2, 3, Boretius II, 371.

³⁹³⁾ Constitutio pacis generalis: „Si quis furtum fecerit valens quinque solidos vel plus, oculos vel manum amittat. Si furtum fecerit valens minus quinque solidos, capillos amittat et virgis cedatur et furtum reddat. Constitutio de pace tenenda (1152) cap. 18. Mon. Germ. hist. Legg. Sect. IV, Constitutiones et acta publica imperatorum et regum I, Hannover 1893, 198: Si quis quinque solidos valens vel amplius furatus fuerit, laqueo suspendatur, si minus, scopis et forcipe exorietur et tondeatur. Vgl. noch andere Gesetze bei Temme, Betrag des Diebstahls 31 f.

nicht in der Gewaltsamkeit der Wegnahme besteht.³⁹⁴⁾ Wie in den meisten Rechten³⁹⁵⁾, so wird auch im salischen der Raub milder bestraft als der Diebstahl. Im Prinzip ergibt sich dies zum mindesten für das jüngere Recht (für das älteste bleibt es zweifelhaft³⁹⁶⁾. Denn 14,1 setzt beim Schachraub, d. h. dem Raub vermittelt besonderer Gewaltanwendung, durch Überfall und dergl., also der qualifizierten *charoena*, die qualifizierte Buße von 63 Sol. fest.³⁹⁷⁾ Diese Buße lassen nun die meisten späteren Handschriften auf 100 Sol. anwachsen, wenn es sich um heimliche Ausplünderung eines Schlafenden handelt.³⁹⁸⁾ Hier ist also das Moment der Heimlichkeit offenbar strafscharfend.

³⁹⁴⁾ Brunner, Rechtsgeschichte II, 647, 649; Wilda, Strafrecht 907 f.; vgl. Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 364 f.

³⁹⁵⁾ Brunner a. a. O. 648.

³⁹⁶⁾ So beträgt z. B. die Raubbüße, ebenso wie die Diebstahlbüße, (vgl. oben S. 145 f.) im ältesten Text 15 Sol., wenn bis zu einem Schilling, 30, wenn mehr geraubt worden ist: Sal. 35, 2: Si quis ingenuus servum alienum expoliaverit et ei supra 40 dinarios quod valit tulisse convincitur, . . . solidos 30 culpabilis iudicetur. 3: Si vero minus quam 40 dinarios expolia eius valuerint, . . . solidos 15 culpabilis iudicetur. Vgl. ferner 37, 61, 1; 55 Add. 3 (Hessels Sp. 356 § 6), 17 Add. 2 (Hessels Sp. 104 § 12); vgl. ferner Brunner, Rechtsgeschichte II, 648 A. 87, 88. Schreuer in Untersuchungen L, 31 A. 24 schließt aus 35, 4, wo für die Beraubung eines Liten 35 Sol. zu zahlen sind, daß 61,1 und 35 verschiedene Delikte behandeln müssen, denn Beraubung eines Freien müsse doch noch schwerer bestraft werden. Es ist aber nicht ersichtlich, welch ein Unterschied bestehen sollte. Zweifellos handelt es sich in beiden Fällen um Raub ohne besondere Gewaltanwendung. Eher könnte man doch in 35, 4 Mißverständnis oder Schreibfehler vermuten, zumal andere Handschriften hier auch 30 Sol. haben.

³⁹⁷⁾ In Betracht kommt vor allem das Verhältnis von 61, 1 zu 61, 2: 61, 1: Si quis alteri de manum suam desuper alterum aliquid rapuerit (. . . solidos 30 culpabilis iudicetur. 61, 2: Si quis vero hominem . . . expoliaverit violenter . . . et super hominem vivo aliqua expolia tulerit violenter . . . solidos 63 culpabilis iudicetur. Ebenso 14,1 (vgl. folgende Anmerkung) und 17, 9. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 649 A. 96, 97; 648 A. 85; Schreuer in Untersuchungen L, 31 A. 24, vgl. vorhergeh. Anm. Über den Schachraub vgl. noch Wilda, Strafrecht 912 f.; Fustel de Coulanges, Nouvelles recherches 389; Thonissen, Loi Salique 101 f.

³⁹⁸⁾ Sal. 14, 1: Si quis hominem ingenuum in superventum expoliaverit cui fuerit adprobatum, . . . solidos 63 culpabilis iudicetur . . . Add. 3 (Hessels Sp. 83 § 7 ff.): Si quis homine dormientem in furtum

Für die Lex Ribuaria hat bereits Sohm³⁹⁹⁾ auf scharfsinnige Weise nachgewiesen, daß an die Stelle des salischen Titels 61 de charoena die Capp. 2—5 des ribuarischen Titels 60 getreten sind, welche gleichfalls ursprünglich in verschiedenen Handschriften unter der Überschrift „de aroene“ zusammengefaßt waren. Es ist nach Sohm nicht ein über den Handraub handelnder ribuarischer Titel verloren gegangen, sondern die Exzerptoren haben die salische Bestimmung als für das ribuarische Recht nicht passend weggelassen und statt dessen einige ribuarische Rechtssätze über Beeinträchtigungen von fremden Grundstücken⁴⁰⁰⁾ unter dem gleichen Titel aufgenommen, weil die in Frage stehenden Delikte gleichfalls mit „aroene“ bezeichnet werden konnten.⁴⁰¹⁾ Hieraus würde folgen, daß die Lex Ribuaria ein besonderes Delikt des Raubes nicht kennt, bezw. es nicht besonders bestraft, nicht anders als den Diebstahl. Damit würde übereinstimmen, daß auch der vom Raube handelnde Titel Sal. 14⁴⁰²⁾ zwischen Rib. 34 (entsprechend Sal. 13)⁴⁰³⁾ und Rib. 35 (entsprechend Sal. 15)⁴⁰⁴⁾ bei der Exzerption übergangen worden ist. Und

expoliaverit et ei fuerit adprobatum . . . solidos 100 culpabilis iudicetur. Derselbe Zusatz wird auch zu 61 (vgl. vorhergehende Anmerkung) gemacht: Add. (Hessels Sp. 389 § 2ff.): Si quis hominem dormientem expoliaverit, solidos 100 culpabilis.

³⁹⁹⁾ In der Praefatio seiner Ausgabe der Lex Ribuaria in den Mon. Germ. hist. Legg. V S. 189ff. Angedeutet sind seine hier gezogenen Schlußfolgerungen schon in seinem Aufsatz „Über die Entstehung etc.“ in der Zeitschrift für Rechtsgeschichte V, 386f.

⁴⁰⁰⁾ 60, 2: Si quis consortem suum quantulumcumque superprierit . . . 3: Si autem infra testamentum regis aliquid invaserit . . . 4: Si autem ibidem infra terminationem aliqua iudicia seu sorte vel butinas aut mutuli facte exteterant . . . 5: Quod si extra marcha in sortem alterius fuerit ingressus . . .

⁴⁰¹⁾ Dies und damit die ganze Beweisführung Sohms bestreitet E. Mayer, Entstehung 48f. Ebenso bezgl. aroene Brunner, Rechtsgeschichte I², 443 A. 6. Allein „charoena“ scheint von einem Verb gebildet, welches dem lateinischen exasperare, vastare, praedare entspricht, vgl. Müllenhoff in Waitz, Altes Recht 280 und Kern in Hessels Lex Salica 551. In dieser Bedeutung kann es sich sowohl auf Mobilien, als auf Immobilien beziehen; vgl. auch Grimm in Merckels Lex Salica 46.

⁴⁰²⁾ Vgl. oben A. 398.

⁴⁰³⁾ Beide handeln vom Raube eines freigebohrenen Mädchens.

⁴⁰⁴⁾ Beide behandeln den Raub einer Ehefrau.

es kommt noch hinzu, daß die beiden Begriffe — des Diebstahls und des Raubes, sogar des gewaltsamen — promiscue gebraucht werden⁴⁰⁵⁾, und daß einmal die Diebstahlstrafe für Raub bezeugt ist.⁴⁰⁶⁾

Daß das karolingische Reichsrecht begrifflich zwischen Raub und Diebstahl unterscheidet, möchte ich, trotzdem Mayer und vielleicht auch Brunner das Gegenteil annehmen⁴⁰⁷⁾, aus den vielen Stellen schließen, in welchen beide Worte disjunktiv verbunden erscheinen.⁴⁰⁸⁾ Aus ähnlichen Gründen hat bereits Brunner nachgewiesen, daß spätkarolingische Kapitularien den Schachraub vom *furtum* begrifflich sondern.⁴⁰⁹⁾ Daß eine Verschiedenheit der Bestrafung eintrat, ist sehr wohl möglich, aber nicht mehr nachzuweisen.

11. Rechtsverweigerung. Es gibt eine Rechtsverweigerung, begangen durch die Schöffen, und eine solche, begangen durch den Grafen.

Von der ersteren handelt Sal. 57, 1: Der Kläger muß, wenn die Schöffen das Urteil verzögern, sie tangananieren, d. h. rechtsförmlich zum Spruch auffordern. Weigern sie sich auch jetzt noch, dann verwirken sie zunächst 3, dann 15 Sol. Buße.⁴¹⁰⁾

⁴⁰⁵⁾ So in Rib. 11, 3: *Si quis regio aut ecclesiastico homine de quacumque libet rem forcium fecerit et per vim tollerit . . .*

⁴⁰⁶⁾ Rib. 60, 8: . . . *si quis de ecclesia aliquid vim abstulerit, cum superscripta lege in triplum restituat.* Bezug genommen wird hier auf 60, 6: *de vita conponat*, also das Wergeld, die Diebstahlsstrafe. Qualifiziert ist sie, weil das Delikt eine Kirche trifft.

⁴⁰⁷⁾ Brunner, Rechtsgeschichte II, 649 unten; Mayer, Zur Entstehung 61 A. 122. Aber Mayers Belege sind nicht beweiskräftiger, als die in der folgenden Anmerkung angeführten Stellen.

⁴⁰⁸⁾ Z. B. in der *Capitulatio de partibus Saxoniae* (775—790) cap. 3, Boretius I, 68: *Si quis . . . per vim vel furtu aliquid abstulerit.* Cap. Caroli (810, 811) I, 160, cap. 2: *Si quis . . . per virtutem abstulerit aut rapuerit vel furaverit.* Anseg. III, 66, I, 432: *De messibus . . . raptis vel furatis.* Hincmarus, *De ordine*, cap. 28, Boretius II, 526: *absque peccato, rapina videlicet vel furto.* Diese Stellen lassen sich leicht vermehren.

⁴⁰⁹⁾ Rechtsgeschichte II, 649 A. 100.

⁴¹⁰⁾ *Si quis rachineburgii in mallobergo sedentes dum causam inter duos discutunt et legem dicere noluerint, debet eis dicere ab illo qui causa prosequitur: hic ego vos tancono ut legem dicatis secundum legem salegam. Quod si illi dicere noluerint, septem de illos rachineburgios . . . solidos tres ante solem collocatum culpabiles iudicentur. 2: Quod si nec legem dicere noluerint nec de ternos solidos fidem*

Nur eine Unterart dieses Delikts der Rechtsverweigerung ist das Delikt des Falschurteils. Finden die Schöffen ein Urteil, welches einer Partei gesetzwidrig zu sein scheint, dann betrachtet sie es als nicht geschehen und tanganiert die Schöffen ganz wie im vorhergehenden Falle. Es wird angenommen, daß die Schöffen das richtige Urteil wohl wußten, aber nicht sagen wollten. Weigern sie sich also dann, das gesprochene Urteil abzuändern, so kommt es zu einer Nachprüfung durch Gottesurteil oder durch ein anderes Gericht⁴¹¹⁾, und zu einer Bestrafung der unterlegenen Schöffen mit 15 Sol., ganz wie im obigen Falle.⁴¹²⁾

Bei der Exzerption der Lex Salica durch die Verfasser der Lex Ribuaria sind nun die verschiedenen Bestimmungen dieses Titels zu Rib. 55 zusammengefaßt worden. Aber Rib. 55 behandelt nur mehr den besonderen Fall des Falschurteils, nicht den allgemeinen der Rechtsverweigerung.⁴¹³⁾

facerent, solem illis collocatum . . . solidos 15 culpabilis judicentur. Hier ist also ein Urteil noch nicht gesprochen. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 355 A. 1, 2; Siegel, Gerichtsverfahren 144—147, Sohm, Prozeß 150—155; Zeitschrift für Rechtsgeschichte V, 417; G. Cohn, Die Justizverweigerung im altdutschen Recht, Karlsruhe 1876, 20 ff.; Lehmann, Der Rechtsschutz gegenüber Eingriffen von Staatsbeamten 20 ff.; Geffcken, Lex Salica 215 f.; Gfrörer, Geschichte I, 107 ff.

⁴¹¹⁾ Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 359, Siegel, Gerichtsverfahren 150, Lehmann, Rechtsschutz 51f.

⁴¹²⁾ 57, 3: Si vero illi rachineburgii sunt et non secundum legem judicaverint, is, contra quem sententiam dederint, causa sua agat et potuerit adprobare, quod non secundum legem judicassent . . . solidos 15 quisque illorum culpabilis judicetur. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 356 f.; Sohm, Reichs- und Gerichtsverfassung I, 125, Lehmann, Rechtsschutz 51 ff.; a. A. wie es scheint Glasson, Histoire III, 426; vgl. auch Siegel, Gerichtsverfahren 148 ff.; Gfrörer, Geschichte I, 107 f.; Thonissen, Loi Salique 349 A. 3. Nach Fustel de Coulanges, Recherches 492 soll das Urteil der Rachinburgen nur das Strafmaß betreffen, eine Annahme, für die die Stelle nicht den leisesten Anhalt bietet.

⁴¹³⁾ Si quis causam suam prosequitur et raginburgii inter eos secundum legem Ribuariam dicere noluerint, tunc illi, in quem sententiam contrarium dixerit, dicat: Ego vos tangano, ut mihi legem dicatis. Quod si dicere noluerint et postea convicti fuerint, unusquisque eorum ter quinos solidos multetur. Similiter et illi, qui raginburgiis recte dicentibus non adquieverit. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 357

Die klaren Bestimmungen des salischen Vorbildes werden in einer derartigen Weise verdreht und zusammengezogen, daß man annehmen könnte, die Exzerptoren hätten es gar nicht mehr verstanden. Der Grund ist auch hier in einem volkrechtlichen Unterschied zu suchen. Sicherlich würden die Exzerptoren nicht das Spezialdelikt aufgenommen, das allgemeine übergangen haben, wenn sie es überhaupt noch gekannt hätten. Es ist anzunehmen, daß dem ribuarischen Recht eine strafbare Rechtsverweigerung durch die Schöffen unbekannt war.⁴¹⁴⁾

Diese Vermutung wird noch durch eine andere Tatsache gestützt. Sal. 50, 4 handelt von der Rechtsverweigerung durch den Grafen: Der Graf, der es trotz Aufforderung verabsäumt, die verlangte Auspfändung vorzunehmen, hat sein Wergeld verwirkt.⁴¹⁵⁾ Derselben Strafe unterliegt er nach Sal. 51, 2, wenn er mehr, als Rechtens war, gepfändet hat.⁴¹⁶⁾ Auch das Edictum Chilperici führt beide Fälle nebeneinander auf.⁴¹⁷⁾ Die Lex Ribuaria hat nun bei der Exzerption auch

A. 14, 16; Cohn, Justizverweigerung 45 ff.; Lehmann, Rechtsschutz 80 ff.; Sohm, Über die Entstehung in Zeitschrift für Rechtsgeschichte V, 418 A. 38.

⁴¹⁴⁾ Ebenso Cohn, Justizverweigerung 44 ff.; wohl auch Sohm, Über die Entstehung in Zeitschrift für Rechtsgeschichte V, 418 und Siegel, Gerichtsverfahren 149 A. 7; zweifelhaft Lehmann, Rechtsschutz 81.

⁴¹⁵⁾ Si grafio rogitus fuerit et sunnis eum non tenuerit aut certa ratio dominica et si distulerit ut non ambulet neque in rem mittat qui cum legem et justitiam exire debeat, de vita culpabilis esse debet aut quantum valet se redemat. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 600 A. 11; Sohm, Prozeß 170; Cohn, Justizverweigerung 62 ff.; Lehmann, Rechtsschutz 56 ff. Im einzelnen ist streitig, ob ablösbare Todesstrafe oder nur Wergeldbuße primär verwirkt ist, ob quantum valet das Wergeld oder die übergepfändete Summe bezeichnet. Vgl. auch noch Pardessus, Loi Salique 395 Note 587; Waitz, Das alte Recht 201; Brunner, Rechtsgeschichte II, 613 A. 1, 616 A. 17; Behrend, Lex Salica 108 A.; Siegel, Gerichtsverfahren 251 A. 19.

⁴¹⁶⁾ Si . . . grafio invitatus supra lege aut debitum justum aliquid amplius tollere praesumpserit, aut se redimat aut de vita componat. Vgl. Lehmann, Rechtsschutz 58.

⁴¹⁷⁾ Cap. ad leg. Sal. V, c. 7 (Hessels 77): Et si graphio . . . invitatus fuerit et ibidem noluerit ambulare, de vita sit culpabilis. Et si graphio super pretium aut extra legem aliquid tollere presumpserit, noverit se vite suae perire dispendium. Vgl. Cohn, Justizverweigerung 74 ff.; Lehmann, Rechtsschutz 58 ff.

hier die erstere Bestimmung übergangen und nur die letztere aufgenommen⁴¹⁸⁾, mit dem Unterschied, daß der Graf bei Überpfändung nicht das Wergeld, sondern nur 45 Sol.⁴¹⁹⁾ verwirkt. Es handelt sich also um einen vollkommenen Parallellfall zum vorher erwähnten, und es scheint doch die Absicht gewesen zu sein, Strafbestimmungen über Rechtsverweigerungen überhaupt nicht aufzunehmen. Hat diese Absicht wirklich bestanden, handelt es sich in beiden Fällen nicht um denselben Zufall, dann wäre allerdings der Schluß unabweislich, daß das ribuarische Recht die Rechtsverweigerung nicht bestraft hat.

Bestätigt wird dieses Resultat durch Rib. 88, 89, freilich auch wieder ein negatives Argument. Bei der Aufzählung der Amtsverbrechen wird nämlich hier die Rechtsverweigerung nicht genannt.

Ist diese Argumentation richtig, dann steht auch hier wieder das Reichsrecht auf salischem Boden. In Pippins Kapitular von 754—755 werden, wie im salischen Recht, Justizverweigerung und Rechtsbeugung nicht unterschieden, in beiden Fällen tritt das gleiche Verfahren und gleiche Bestrafung des Richters bzw. der Rachimburgen ein.⁴²⁰⁾ Welche Strafe

⁴¹⁸⁾ Rib. 51, 2: Quod si quis iudex fiscalis amplius, quam lex Ribuarica contenit, tollerit, bis vicinos et quinos solidos multetur. Lehmann, Rechtsschutz 84 f. äußert sich auch hier zweifelhaft; gegen Sohm, Prozeß 5, der Rib. 51, 2 auch auf die Verzögerung der Pfändung angewandt wissen will, bereits Cohn, Justizverweigerung 71 ff., der meiner Ansicht ist.

⁴¹⁹⁾ Vgl. unten 3. Kap. Nr. 12; Cohn, Justizverweigerung 73 führt die geringe Strafe auf eine besondere Milde des ribuarischen Beamtenstrafrechts zurück.

⁴²⁰⁾ C. 7, Boretius I, 32: De iustitia facienda. Ut omnes iusticiam faciant, tam publici quam ecclesiastici. Et si aliquis homo ad palacium venerit pro causa sua et antea ad illum comitem non innotuerit in mallo ante racemburgiis et hoc sustinere noluerit, quod ipsi ei legitime indicaverint: si pro ipsis causis ad palacium venerit, vapuletur; et si maior persona fuerit, in regis arbitrium erit. Et si reclamaverit, quod legem ei non iudicassent, tunc licenciam habeat, ad palacium venire pro ipsa causa. Et si ipsos convincere potuerit, quod legem ei non iudicassent, secundum legem contra ipsum emendare faciat. Et si comes vel racemburgii eum convincere potuerint, quod legem ei iudicassent, et ipse hoc recipere noluerit, hoc contra ipsos

verhängt wurde, erfahren wir nicht hier, wohl aber aus der Glosse zu dem Cap. Pippini Italiae regis (781—786) c. 7. Nach diesem Kapitular unterliegt der fränkische Graf in Italien, wenn er als Gerichtsherr⁴²¹⁾ sich einer Justizverweigerung schuldig macht, einer nicht genannten Strafe und wird seines Amtes entsetzt.⁴²²⁾ Die Kommentatoren des *liber Papiensis* bemerken hierzu, die Strafe sei die Todesstrafe „nach der *Lex Salica* und dem fränkischen Gewohnheitsrecht“.⁴²³⁾

Dasselbe ergibt sich vielleicht indirekt aus dem etwa gleichzeitigen Cap. Mantuanum (781), welches mit dem erwähnten Cap. von 755 Ähnlichkeit zeigt: Jede Partei soll den säumigen Grafen dreimal zur Erfüllung seiner gerichtlichen Amtspflichten auffordern und seine Weigerung jedesmal durch Zeugen feststellen lassen. Erhebt sie vor Erfüllung dieser Vorschriften Beschwerde beim König, so verwirkt sie das Wergeld. Den Grafen oder seinen Stellvertreter trifft die Pflicht, sich von dem Vorwurf der Justizverweigerung durch Eid zu reinigen.⁴²⁴⁾ Dieser Excusationseid auf der

emendare faciat. Die Erwähnung des comes beweist, daß es sich nicht nur um Urteilsschelte, sondern auch um Beschwerde wegen Rechtsverweigerung handelt, denn der Graf spricht kein Urteil. Dies scheint Cohn übersehen zu haben, der das Kapitular nicht erwähnt, vielmehr (Justizverweigerung 84) meint, daß die speziell fränkischen Kapitularien über eine Strafe des Grafen für Rechtsverweigerung vollständig schwiegen.

⁴²¹⁾ Dies ergibt sich aus den Eingangsworten des Kapitels: *De universali quidem populo quis, ubique iustitias quaesierit, suscipiat tam a comitibus suis quam etiam a castaldehyis seu ab sculdaissihis vel loci positis iuxta ipsorum legem absque tarditate.* Cohn, Justizverweigerung 84 f.

⁴²²⁾ Boretius I, 192: . . . si comis Franciscus distulerit iustitias faciendum et probatum fuerit, iusta ut eorum fuit electio, ita subjaceat, et de illorum honorem sicut Francorum est consuetudo. Vgl. Cohn a. a. O. 84.

⁴²³⁾ Expositio § 4 zu Pip. 7, Mon. Germ. hist. Legg. Tom. 4, Hannoverae 1868, 516: ita intellegendum est, ut moriatur, sicut in L. Sal. (emend. 52 § 3) precipitur vel in usu Francorum habebatur. Cohn a. a. O. 86.

⁴²⁴⁾ Boretius I, 190: Hoc statuimus, ut unusquisque clamator tertiam vicem ad comitem suum se proclamet et inde idoneos homines habeat, qui hoc veraciter sciant, quod proclamasset et nullam exinde justitiam

einen, die hohe Buße des voreiligen Beschwerdeführers auf der andern Seite machen es doch wohl zweifellos, daß auch der Graf einer Strafe unterlag, wenn er beweisfällig wurde, und höchstwahrscheinlich, daß diese Strafe gleichfalls — korrespondierend⁴²⁵⁾ — die Wergeldstrafe war.⁴²⁶⁾

Sind auch die beiden letztgenannten Kapitularien nur für das italienische Reichsgebiet erlassen, so verweist doch das erstere ausdrücklich auf fränkisches, bzw. salisches Recht, bezieht sich gerade auf die fränkischen Grafen Italiens und die in Italien eingeführte⁴²⁷⁾ fränkische Gerichtsverfassung, und das letztere zeigt solche unverkennbare Ähnlichkeit sowohl mit jenem, als dem fränkischen Kapitular von 755, daß wir auch bei ihm wohl annehmen dürfen, daß es sich im Rahmen des allgemeinen Reichsrechts hält und nicht bloß eine italienische Spezialbestimmung ist.⁴²⁸⁾

habere potuisset; et si quis aliter fecerit et antea ad palacium se proclamaverit, legem suam conponat. 3: Comes vero de illorum parte per testes adfirmet, quod eis iustitiam facere voluisset et omnia notarium suum scribere faciat, quanti ad se proclamassent vel quantas iustitias factas habent . . . et hoc ipse comis aut eius advocatus per sacramentum firmare possit, quod de illorum iustitias nulla neglegentia habeat . . . Vgl. Cohn a. a. O. 90.

⁴²⁵⁾ Vgl. oben A. 362, 423. Schon in Sal. 57 Add. (Hessels Sp. 374 § 4) hat die materiell ungerechtfertigte Appellation die der Rechtsbeugung entsprechende Buße von 15 Sol. zur Folge (vgl. Siegel, Gerichtsverfahren 149 f., Sohm, Reichs- und Gerichtsverfassung 140 A. 114) und später verwirkt der abgewiesene Appellant vielfach die dem Streitobjekt entsprechende Summe als Strafe. Berücksichtigt man, daß das Falschurteil ursprünglich der Rechtsverweigerung identisch war, ferner daß in dem oben A. 424 angeführten Kapitular von 755 gleichfalls beide Fälle und die entsprechenden Bußen parallel behandelt werden, so ist doch sehr wahrscheinlich, daß es im Kapitular von 781 sich ebenso verhielt.

⁴²⁶⁾ A. A. Cohn, Justizverweigerung 90 A. 6

⁴²⁷⁾ Vgl. Sohm, Reichs- und Gerichtsverfassung I, 160 A. 68, v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß II, 21 A. 9, 172, Cohn, Justizverweigerung 88 A. 4.

⁴²⁸⁾ Ebenso Cohn a. a. O., Sohm, Reichs- und Gerichtsverfassung I, 153, 160 A. 68.

Drittes Kapitel.

Prozeßrecht.

1. Fehderecht. Schon im vorigen Kapitel haben wir einige Konsequenzen des tiefgreifenden salisch-ribuarischen Unterschiedes im Fehdewesen kennen gelernt, nämlich bei der Bestrafung der Knechtsdelikte und bei der Anteilnahme der Sippe am Wergeld. Wir müssen nun diesem Unterschiede selbst nähertreten. Im Ribuarischen Recht besteht das absolute Verbot der Fehde, deshalb kennt die *Lex Ribuarica* keine Körperstrafen der Knechte¹⁾, keine Haftung der Sippe für das Wergeld, keine Verteilung des Wergeldes unter die Sippe.²⁾ Das salische Recht dagegen geht noch von der gesetzlichen Geltung des Fehderechtes aus.

Unzweifelhaft ergibt sich dies aus *Sal. 41, s.*, wo von einem Menschen gesprochen wird, den seine Feinde auf einem Kreuzweg mit abgeschnittenen Händen und Füßen zurückgelassen haben. Es wird mit 100 Sol. bestraft, ihn vollends zu töten.³⁾ In späteren Handschriften, auch in der *Emendata*, ist ferner davon die Rede, daß jemand seinem Feinde das Haupt abgeschlagen und es öffentlich auf einen Pfahl gesteckt hat. Bei Strafe von 15 Sol. wird jedem Dritten verboten, es ohne Erlaubnis des Rächers herabzunehmen.⁴⁾ Aus

¹⁾ Vgl. oben S. 86 ff. ²⁾ Vgl. oben S. 134 ff.

²⁾ *Sal. 41, s.*: *Si quis vero hominem in quadruvio invenerit sine manus et sine pedes, quem inimici sui demisserunt et eum perocciderit . . . solidos C culpabilis iudicetur.* Die Strafbestimmung ist mit der herrschenden Meinung wohl als eine Milderung der Totschlagbuße aufzufassen, weil sie mitten unter anderen Bestimmungen über den Totschlag steht. Vgl. Wilda, *Strafrecht* 687 A. 3; Geffken, *Lex Salica* 164; Behrend, *Lex Salica* 81; a. A. Thonissen, *Loi Salique* 162 f., 167 A. 1.

⁴⁾ *Sal. 41 Add. 2* (Hessels, Sp. 258—260): *Si quis caput de homine quem suus inimicus in palo mississet aliquis eum exinde sine permissio . . . illius qui eum ibidem missit, tollere presumpserit . . . solidos XV*

diesen beiden Stellen ergibt sich also unzweifelhaft⁵⁾, daß Verstümmelung und Tötung in rechter Fehde erlaubt waren, eine Tatsache, welche durch die salischen Formeln⁶⁾, durch die bereits erwähnten Stellen Sal. 41 Add. 7 (Hessels Sp. 266 ff.) und Sal. 18⁷⁾ und durch die merovingische Literatur⁸⁾ durchaus bestätigt wird.⁹⁾

culpabilis indicetur. Die Tat wurde bestraft, weil der Rächer in den Verdacht rechtswidriger Tötung kommen konnte, Brunner, Rechtsgeschichte I, 226 A. 28. Vgl. Pardessus, *Loi Salique* 657f.; Waitz, *Das alte Recht* 187 A.; Sohm, *Prozeß* 180; Thonissen, *Loi Salique* 164 A. 3.

⁵⁾ Meines Wissens besteht über die Bedeutung dieser beiden Stellen in der Literatur Einstimmigkeit: Brunner, *Rechtsgeschichte* II, 527 A. 1, 604 A. 14, I² 226 A. 28; Thonissen, *Loi Salique* 164ff.; Glasson, *Histoire* III, 529 A. 2; Siegel, *Gerichtsverfahren* 17 A. 3; Grimm, *Rechtaltertümer* 4 II, 267; Behrend, *Lex Salica* 81f.; Geffcken, *Lex Salica* 163f. Pardessus, *Loi Salique* 657f. und Waitz, *Das alte Recht* 187 A. 2 sprechen nur von Add. 2; vgl. noch Sohm, *Reichs- und Gerichtsverfassung* 104f.; *Prozeß* 179; Frank, *Kasuelle Tötung* 60; F. Dahn, *Fehdegang und Rechtsgang bei den Germanen*, Berlin 1877, 16 ff., 37 ff.; Majer, *Ordalien* 134ff.

⁶⁾ *Form. Sal. Lindenbrog.* 19, Zeumer 280: . . . omnibus non habetur incognitum qualiter homo aliquis nomine illo hominem nomine illo instigante diabolo . . . malo ordine interficit, unde vite periculum incurrere debuit. Daß damit nicht Todesstrafe, sondern die Todesgefahr der Blutrache gemeint ist, ergibt sich aus den folgenden Worten der Formel, wenn daselbst an erster Stelle das Gericht die Verurteilung zur Wergeldzahlung ausspricht: *Sed postquam venit hisdem homicida coram ipso pontifice vel coram illo comite seu quam plures magnificis viris . . . percunctati sunt ab eo, utrumque illo hoc quando diu perpetratum haberet an non; isdem vero homo, qui ex hoc inquirebatur, praesens aderat et hanc causam nullatenus denegabat, sed magis exinde confessus fuit, scilicet, quod ipsum hominem . . . unde inquirebatur, interfectum habuisset. Hac igitur de causa iudicatus est ei ab ipso comite vel ab ipsis scabinis, pagenses scilicet loci illius, ut illam leudem quod sunt solidos tantos, per suum wadium componere deberet; quod ita et fecit.* Vgl. ferner *Form. Markulfi* II, 16, 18 (Zeumer 85, 88); Brunner, *Rechtsgeschichte* I², 226 A. 30; Siegel, *Gerichtsverfahren* 16 A. 2; Thonissen, *Loi Salique* 176 ff., insbesondere 177 A. 1, 181 A. 2.

⁷⁾ Vgl. oben S. 101 f.

⁸⁾ An Sal. 41, s erinnert die bekannte Stelle Gregor *Hist. Franc.* VII, 47, *Script. rer. Merov.* I, 323: . . . (Sicharius) . . . cum . . . servum, ut exerceret opera, commoneret elevatamque virgam ictibus verberaret, ille extracto baltei gladio dominum sauciare non metuit. Quo in terram ruente currentes amici adpraehensum servum crudeliter caesum truncatis manibus et pedibus patibulo damnaverunt. Vgl. Pardessus, *Loi*

Die *Decretio Childeberti* dagegen setzt das Fehderecht als zwar geübte, aber durchaus unrechtmäßige Sitte (*impissimus vitius*)¹⁰⁾ voraus und zieht aus dieser Rechtsanschauung die Konsequenz, indem sie durch ihre Bestimmungen über den Frauenraub, den Totschlag und den Diebstahl, also die vornehmsten Fehdefälle¹¹⁾, jede Fehde unmöglich zu machen sucht. Der Graf soll ausziehen, den Frauenräuber zu fangen, jeder darf ihn erschlagen, niemand für sein Leben bitten.¹²⁾ Auch der Totschläger verfällt als friedloser

Salique 659; Brunner, Rechtsgeschichte II, 528 A. 8 = Forschungen 511 A. 2; Siegel, Gerichtsverfahren 15 f. Die Rechtsgültigkeit der in rechter Fehde ausgeführten Tötung ergibt sich aus Gregor Hist. Franc. IX, 19: Sichar wird von Chramnesind, der Sichars Verwandte erschlagen, zum Mahle eingeladen, nachdem ihre frühere Fehde beigelegt ist. Hier verhöhnt Sichar den Chramnesind. *Haec ille audiens amaro susceperit animo dicta Sachari dixitque in corde sua: „Nisi ulciscar interitum parentum meorum, amittere nomen viri debeo et mulier infirma vocari. Et statim extinctis luminaribus caput Sichari seca dividit. Qui parvolam in ipso vitae termino vocem emittens cecidit et mortuus est . . . Chramnesindus exanimus corpus nudatum vestimentis adpendit in saepis stipite . . .* Er eilt zum König mit der Bitte: *Vitam peto, o gloriose rex, eo quod occiderim homines, qui parentes meus clam interfectis res omnes diripuerunt.* Das Urteil wird daraufhin gefällt: *Iudicatum est ei, ut convinceret, super se eum interfecisse;* das kann doch wohl nur heißen, er solle die Wahrheit seiner Einlassung beschwören und dann straflos bleiben. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 470 A. 14. Vgl. ferner Gregor, Hist. Franc. III, 35; V, 5, 25; VI, 36; VII, 2, 3; VIII, 18; X, 27.

⁹⁾ Vgl. auch den Prolog der *Lex Salica* II: *Placuit atque convenit inter francos et eorum proceres ut pro servando inter se pacis studio omnium incrementa virtutum rixarum odia resicare deberent et quia ceteris gentibus juxta se positis fortitudinis brachio prominebant ita etiam legis auctoritate praecellerent, ut juxta qualitatem causarum sumeret criminalis actio terminum.* Vgl. Löning, Vertragsbruch 49 A. 18.

¹⁰⁾ Cap. 4, vgl. oben S. 91 A. 133.

¹¹⁾ Brunner, Rechtsgeschichte I², 227 f.; Schröder, Rechtsgeschichte⁶ 352 A. 20; Günther, Wiedervergeltung 174 ff.; Siegel, Gerichtsverfahren 9; Thonissen, *Loi Salique* 187 A. 2; Rosenthal, Rechtsfolgen des Ehebruchs 43 ff., 71 ff.

¹²⁾ Cap. 4, vgl. oben S. 91 A. 133; Brunner, Rechtsgeschichte II, 473 A. 31 und Abspaltungen der Friedlosigkeit in *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte* 1890, 64 A. 3 = *Forschungen* 446 A. 3; Geib, *Strafrecht* I, 171.

Mann dem Tode¹³⁾, zwar soll eine Lösung noch möglich sein, wenn die Sippe des Verletzten es beantragt; aber es wird dabei bestimmt, daß niemand zum Lösegeld beisteuern dürfe bei Strafe der Verwirkung des eigenen Wergeldes — ein Verbot, das erst verständlich wird, wenn man annimmt, daß es sich gegen die strafbare Begünstigung eines Friedlosen richte.

Der Diebstahl macht zwar nicht friedlos, aber Freie und Knechte sollen auch hier der öffentlichen Strafe unterliegen; der iudex hat den Dieb zu verhaften und den Freien an den Königshof zu bringen; Unfreie werden gehängt.¹⁴⁾

Für die Fehde bleibt also in diesen Fällen offenbar kein Raum mehr; da aber die Decretio durch die erwähnten Bestimmungen gerade die schwersten Fehdefälle erledigt, so ist wohl mit Sicherheit anzunehmen, daß leichtere schon vorher verboten waren, daß überhaupt die Fehde radikal abgeschafft sein soll.

Wir haben oben¹⁵⁾ gesehen, daß gerade diese Bestimmungen der Decretio Childeberti entscheidenden Einfluß auf das Sklavenstrafrecht der Lex Ribuarica gewonnen haben. Hier lernen wir eine weitere Übereinstimmung der in ihnen sich aussprechenden Prinzipien mit der Lex kennen: Auch die Lex versagt der Fehde die rechtliche Gültigkeit. Leider können wir dies nur mehr indirekt feststellen, weil die Lex (ebenso wie ja auch die Decretio) ein direktes Verbot nicht enthält. Der Schluß ist aber meines Erachtens trotzdem zwingend.

Rib. 77 gibt dem Verletzten bezw. Bedrohten das Recht, den Dieb im eigenen Hause, den Ehebrecher, Notzüchter

¹³⁾ Cap. 5 vgl. oben S. 91 A. 133; Brunner, Rechtsgeschichte II, 529 A. 13; Zeitschrift für Rechtsgeschichte III, 47; Wilda, Strafrecht 497f., insbesondere 498 A. 1; Pardessus, Loi Salique 663; Günther, Wiedervergeltung 183 A. 58, 186 A. 68; v. Bar, Strafrecht I, 66 A. 283.

¹⁴⁾ Cap. 8, 9; vgl. oben S. 92 A. 134; Brunner, Rechtsgeschichte II, 489 A. 5; Wilda, Strafrecht 496 A. 2; Geib, Strafrecht I, 171; Thonissen, Loi Salique 185 A. 1; O. Opet, Geschichte der Prozeßeinleitungsformen im ordentlichen Deutschen Rechtsgang I. Abt. Die Zeit der Volksrechte, Breslau 1891, 171 A. 1; Mayer, Zur Entstehung 118 ff.; Sohm, „Über die Entstehung“ in Zeitschrift für Rechtsgeschichte V, 451.

¹⁵⁾ Vgl. oben S. 93 ff.

von Frau oder Tochter, den man auf handhafter Tat abfaßt, zu töten, aber erst dann, nachdem man einen vergeblichen Versuch gemacht hat, ihn zu binden, um ihn vor Gericht zu bringen.¹⁶⁾ Rib. 77 verlangt diesen vergeblichen Versuch als Voraussetzung der bußlosen Tötung, dies erhellt aus den Schlußworten des Titels.¹⁷⁾ Aus Rib. 73, 1, 79 und 41 ergibt sich das weitere Verfahren, namentlich die Verpflichtung des Verletzten, den Gebundenen dem Richter vorzuführen.¹⁸⁾ Ist aber eine solche Verpflichtung dem Ver-

¹⁶⁾ Rib. 77: Si quis hominem super res suas comprehenderit et eum ligare voluerit, aut super uxorem aut super filiam vel his similibus et non praevaluerit legare, sed coelebus ei excesserit et eum interfecerit, coram testibus in quadruvio in clita eum levare debet et sic 40 seu 14 noctes custodire et tunc ante iudice in harao coniurit, quod eum de vita forfactum interfecisset. Sin autem ista non adimpleverit, homicidii culpabilis iudicetur. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 484 A. 16, 19; I² 226 A. 28; Abspaltungen der Friedlosigkeit, Forschungen 461 A. 1; Sohm, Prozeß 176, 179; Thonissen, Loi Salique 179 A. 1, 180, 194 A. 2; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß IV, 500 A. 13; Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 351 A. 12; Wilda, Strafrecht 159 A. 2; 166 A. 2; Levita, Notwehr 72f.; A. Geyer, Die Lehre von der Notwehr, Jena 1857, 80f., 90; Siegel, Gerichtsverfahren 80f.; Glasson, Histoire III, 530 A. 1, 531 A. 2, 3; Horten, Personalexekution I, 93; Günther, Wiedervergeltung 173; Sohm, „Über die Entstehung“ in Zeitschrift für Rechtsgeschichte V, 450. P. London, Die Anfangsklage in ihrer ursprünglichen Bedeutung, Breslau 1886, 99 A. 42 glaubt, der Verletzte „sei wohl rechtlich zur sofortigen Tötung des Friedensbrechers befugt gewesen, habe aber tatsächlich denselben regelmäßig vor den Richter bringen wollen, um ihn dort zu übersiebnen“. Damit hätten sich die Ribuarier „regelmäßig“ eine sehr überflüssige und unter Umständen gefährliche Mühe gemacht.

¹⁷⁾ Denn jeder, der die Vorschriften des Titels nicht befolgt (Sin autem ista non adimpleverit) wird als Totschläger verurteilt; zu diesen Vorschriften gehört aber auch der vergebliche Verhaftungsversuch. Es wird in diesem Titel der einzige Fall des Tötungsrechts, den das ribuarische Recht anerkennt, behandelt; einen andern „homo forbatudus“ kennt die Lex nicht.

¹⁸⁾ Vgl. oben S. 114. Die außergerichtliche Taidigung mit dem gebundenen Dieb und seine Lösung ohne richterliche Erlaubnis ist strafbar; der Gebundene ist dem Richter vorzuführen. Daß er rechtmäßig gebunden, muß vor Gericht nachgewiesen werden, sonst macht sich der Kläger wegen Freiheitsberaubung selbst strafbar: 41, 1: Si quis ingenuus ingenuum ligaverit et ei culpam cum sex testibus in haraho non adprobaverit, 30 solidos culpabilis iudicetur. Der Handhafte wird dagegen zur Excusation nicht mehr zugelassen und im Gericht des

letzten sogar dem handhaften Verbrecher¹⁹⁾ gegenüber, auferlegt, dann folgt durch zwingenden Schluß a maiore ad minus, daß ihm eine außergerichtliche Rache — insbesondere das Tötungsrecht — gegen den nicht Handhaften nicht zugestanden haben kann.

Im salischen Recht hören wir dagegen von der Verpflichtung, einen Fesselungsversuch zu machen, niemals, vielmehr ist hier in solchen Fällen stets ein sofortiges unbedingtes Tötungsrecht gegeben.²⁰⁾ Denn dieses stellt sich eben dar

Grafen gehängt: 41, 2: Si quis a contubernio probabiliter legatus super res alienas fuerit, eum ad excusationem non permittimus. 79: Si quis homo propter furtum comprehensus fuerit et legitime superiuratus et in iudicio principes penditus fuerit . . . Alle diese Stellen setzen also vorgängige Fesselung des Handhaften voraus; von einem unbedingten Tötungsrecht ist nirgends die Rede in der Lex Ribuarica. Vgl. zu den angeführten Stellen: Brunner, Rechtsgeschichte II, 484 A. 22; 486 A. 29, 31, 33; 487 A. 36; Abspaltungen der Friedlosigkeit, Forschungen 457 A. 4, 461 A. 2; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß IV, 500 A. 13; Siegel, Gerichtsverfahren 80f., insbesondere A. 6; Sohm, Prozeß 136; Horten, Personalexekution 93; Gaupp, Gesetz der Thüringer 371f.; Mayer, Zur Entstehung 116ff., insbesondere 119 oben und 120; Sohm, „Über die Entstehung“ in Zeitschrift für Rechtsgeschichte V, 451. Daß auch die Worte des Titels 79 „vel in quocumque libet patibulum vitam finiverit“ nur auf die öffentliche, nicht auf eine private Hinrichtung sich beziehen können, beweist die ratio des Titels: Das Vermögen des Hingerichteten soll nicht dem Fiskus, sondern den Erben anheimfallen; natürlich konnte aber eine solche Konfiskation überhaupt nur bei öffentlicher Hinrichtung in Frage kommen.

¹⁹⁾ Der im Augenblick der Tat als friedlos gilt, ebenso wie der faidosus dem Rächer gegenüber als friedlos angesehen wird; vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 482f.; I² 223; Schröder, Rechtsgeschichte⁶ 80.

²⁰⁾ Zu erwähnen ist vor allem Carta Sen 17, Zeumer 191f.; die Formel ist, wie der Inhalt ergibt (man vergleiche die Gerichtsfristen unten A. 45 und den Eidhelfer-Eid unten Nr. 8) zweifellos salfränkischen Ursprungs: Notitia de homine forbatudo. Noticia, qualiter et quibus presentibus veniens homo alicus nomen ille in pago illo . . . in mallo publico ante ipso comite illo vel aliis bonis hominibus, qui subter firmaverunt, positam manum suam super sacrosancto altario . . . sic iuratus dixit: Hic iuro . . . : homo alicus nomen ille, ira factus apud arma sua super me venit et colappus super me misit; et sic mihi Deus directum dedit, ego ipso de arma mea percussi, talis colappus ei dedi, per quid ipse mortuus est; et quod feci, super me feci. Et ego hodie ipso facio (in) frodanno et ferbatudo

als erlaubtes Fehde- bzw. Racherecht gegen den Handhaften, welches im Augenblick der Tat selbst entsteht. Auch die Tötung aus Notwehr fällt unter diesen Gesichtspunkt.²¹⁾

Ein subsidiäres Fehderecht besteht im salischen Recht noch gegen den insolventen Bußschuldner, der der Rache der verletzten Sippe auszuliefern ist²²⁾; das ribuarische Recht

infra noctis 42, sicut lex et nostra consuetudo est, apud tris aloarius et 12 conlaudantes. Der gleiche Eid, stellenweise mit den gleichen Worten, wird auch in Form. Tur. 30, 31 (Zeumer 152ff.) geschworen; hier wird aber nicht nur auf den Fall der Abwehr eines Angriffes auf das eigene Leben sondern auch auf alle Fälle Bezug genommen, welche denjenigen des Titels Rib. 77 parallel sind: Tur. 30: . . . si quis ad rapinam faciendam adgreditur aut iter agentem insidaverit, aut domum alterius nocturnus spoliaverit, mors anime ipsius ne requiratur. 31: . . . illo mihi malo ordine adsallivit . . . et ad rapinam vel ad insidiam super me faciendam adstetit et res meas mihi malo ordine diripere vel tollere temptavit et ego in sua ordine diripere vel tollere temptavit et ego in sua orta contentione vel in sua movita atque per sua culpa in ipso loco ipsum interfici. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte I² 223 A. 14, II 484 A. 19; Abspaltungen der Friedlosigkeit, Forschungen 461 A. 1; Sohm, Prozeß 135 A. 2; 136 A. 6; Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 351 A. 12; 358 A. 48; Levita, Notwehr 75 A. 7; Thonissen, Loi Salique 186 A. 1, 195 A. 1.

²¹⁾ Brunner, Rechtsgeschichte I² 223, insbesondere A. 14; Löffler, Schuldformen 27 f.; Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 351 A. 12; Siegel, Gerichtsverfahren 17 A. 4.

²²⁾ Sal. 58: . . . tota lege solvat. Quam si vero nec ipse habuerit, unde tota persolvat, tunc illum qui homicidium fecit, qui eum sub fidem habuit, in mallo praesentare debent et sic postea eum per quattuor mallos ad suam fidem tollant. Et si eum in compositione nullus ad fidem tulerunt, hoc est ut redimant, de quo non persolvit, tunc de sua vita componat. Vgl. Wilda, Strafrecht 391 A. 2; Sohm, Prozeß 177 f., insbesondere auch 178 A. 28; Reichs- und Gerichtsverfassung 100; Brunner, Rechtsgeschichte II, 471 A. 8; 475 A. 42; Schreuer, Untersuchungen I, 256 A. 5; P. Frauenstädt, Blutrache und Todtschlagsühne im Deutschen Mittelalter, Leipzig 1881, 89 A. 4; Waitz, Das alte Recht 176 f.; v. Amira, Erbenfolge 22 f.; Grimm, Rechtsaltertümer⁴ II, 168, 232; Thonissen, Loi Salique 171, 225 ff.; v. Bar, Strafrecht 54; Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 82 A. 48; Pardessus, Loi Salique 663; Glasson, Histoire III, 530 A. 2; Horten, Personalexécution I, 47 ff. — Sal. 19, 1 in späteren Handschriften (Hessels Sp. 110 ff.): Si quis alteri herbas dederit bibere ut moriatur, solidos 200 culpabilis iudicatur aut certe ignem tradatur. Vgl. hierzu Brunner, Rechtsgeschichte II, 471 A. 19; Absichtslose Missetat in Berl.-Sitzungsberichte 833 A. 5 =

hat den Titel „de chrenechruda“ ausgelassen, es gestattet dem Insolventen Zahlungsaufschub bis zu den Zeiten seiner Ur-enkel²³⁾ und gesteht ihm das Recht zu, als Knecht des Verletzten diesem die Schuld abzuverdienen.²⁴⁾

Endlich reiht sich in unsere Beweiskette noch der folgendesalisch-ribuarische Unterschied als ein drittes Glied ein: Nach Rib. 89 darf der Graf das Friedensgeld von dem Verbrecher erst nach völliger Zahlung der Bußsumme verlangen; ja, um jede Zuwiderhandlung gegen dieses Verbot unmöglich zu machen, wird bestimmt, daß es demjenigen Grafen gezahlt werden müsse, der für den Verletzten die Komposition in Empfang genommen habe.²⁵⁾ In den letzten

Forschungen 511 A. 1; Geffcken, Lex Salica 131; Sickel in Mitteilungen des Instituts für österreichische Geschichtsforschung, Erg.-Bd. III, 499 A. 1. — Cap. ad leg. Sal. IV, 2 (Hessels Sp. 416): Si quis ingenuus defurtum appellatus . . . latro se redimat si facultatem habet et si facultas deest, tribus mallis parentibus offeratur et si non redimitur, vita carebit. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 478 A. 4; „Sippe und Wergeld“ in Zeitschrift der Savigny-Stiftung III, 45 A. 1; Sohm, Prozeß 213 A. 28; Frauenstädt, Blutrache 89 A. 4; Wilda, Strafrecht 486 A. 1; Horten, Personalexekution I, 139. — Cap. ad leg. Sal. V, 7 (Hessels Sp. 77): . . . Et si homo malus fuerat, qui male fecit et si res non habet unde sua mala facta componat . . . eum . . . graphio . . . auferat (= offerat, Sohm, Prozeß 81 A. 9; Boretius in Behrends Lex Salica 108 A. 29) per tres mallus ante rachymburgiis, ut eum si voluerint parentes aut de suis rebus redimant aut se sciant, si noluerint . . . nos ordinamus cui malum fecit, tradatur in manu et faciant exinde quod voluerint. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 477 ff; Waitz, Das alte Recht 178 A. 3, 4; Sohm, Prozeß 177; Horten, Personalexekution I, 52 f.; vgl. auch noch Günther, Wiedervergeltung 174 A. 36.

²³⁾ Rib. 12, 2: . . . ubicumque sexcenti solidi accedunt, si ille homo pauper fuerit, ut insimul solvere non possit, per tres decessiones filiorum solvat. Vgl. Brunner, Sippe und Wergeld nach niederdeutschen Rechten in der Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte III, 9 f.; Rechtsgeschichte I², 327 A. 17.; a. A. Horten, Personalexekution 84.

²⁴⁾ Capit. legi Rib. add. v. 803 cap. 3: Homo ingenuus, qui multa qualibet solvere non potuerit et fideiussores non habuerit, liceat ei semetipsum in wadium ei, cui debitor est, mittere, usque dum multa, quam debuit, persolvat.

²⁵⁾ Rib. 89: Nec ullus index fiscalis de quacumquelibet causa freta non exigat priusquam facinus componatur. Si quis autem per cupiditatem istam transgressus fuerit, legibus componatur. Fretum autem non illi iudici tribuat, cui culpa commisit, sed illi, qui solucionem

Worten des Titels ist die *ratio* ausgesprochen: Mit allen Mitteln soll jede Fehde verhütet werden; der Graf soll deshalb nicht etwa das *fredum* schleunigst einziehen und die Parteien sich selbst überlassen, sondern darf es überhaupt erst nach gezahlter Buße verlangen; man ging also doch wohl von der Annahme aus, daß in jedem Falle die Buße mit Rechtsnotwendigkeit zu zahlen sei. Schwerlich würde sich sonst die Staatsgewalt durch diese Bestimmung die Erhebung des Friedensgeldes für den Fall der Fehde selbst abgeschnitten haben.

Im salischen Recht dagegen fehlt eine solche Bestimmung und sie muß fehlen, weil hier stets möglich bleibt, daß der Verletzte statt der Buße die Fehde wählt und für diesen Fall dem Grafen das *fredum* nicht entgehen darf. So ist denn bei der Pfändung der Bußsumme in Sal. 50, 3 auch der Fall vorgesehen, daß das *fredum* vor der Pfändung bereits gezahlt war.²⁶⁾ Es war also möglich und wohl auch in Ansehung der langen Fristen, die vor der Pfändung innezuhalten waren, üblich, daß der Graf das *fredum* schon vorher eintrieb, bevor die Buße gezahlt oder gepfändet wurde.

Die Kapitularien der Karolinger setzen in Deutschland²⁷⁾ und Italien²⁸⁾ die Fehde nicht nur als tatsächlich

recipit ... ut pax perpetua stabilis permaneat. Vgl. v. Bar, Strafrecht I, 55 A. 246.

²⁶⁾ Sal. 50, 3: ... *tollant ... de ipsa (= fortuna) secundum legem, quae debet, duas partes, cuius causa est, tertia parte grafio frito ad se recolligat, si tamen fritus jam ante de ipsa causa non fuit solutus.* Das salische Recht würde also dem älteren, das ribuarische dem jüngeren der beiden von Brunner, Rechtsgeschichte I, 231 unterschiedenen Systeme folgen. Vgl. auch Waitz, Das alte Recht 193. In Sal. 53, 4 wird der *fredus* gleichfalls erhoben, obwohl der Angeklagte überhaupt keine Buße, sondern mehr als die feste Taxe zum Zwecke der Ablösung des Kesselfanges gezahlt hat. Vgl. Thonissen, *Loi Salique* 207 f.; Horten, *Personalexekution* I, 41; K. Binding, *Die Entstehung der öffentlichen Strafe im germanisch-deutschen Recht*, Leipzig 1909, 32 A. 1. Daß der ribuarische Grundsatz auf das salische Recht ausgedehnt worden sei, wie Brunner, *Über das Alter* in *Zeitschrift der Savigny-Stiftung* XXIX, 153 A. 2 annimmt, kann ich weder aus Sal. 16, 1, noch aus *Extra B. 1* herauslesen.

²⁷⁾ *Decret. Compend. v. 757 cap. 21, Boretius I, 39; Si qui propter faidam fugiunt in alias patrias ... Capitulatio de partibus Saxoniae*

geübte sondern auch als volksrechtlich erlaubte Sitte voraus.²⁹⁾ Denn nur die Tötung in unrechter Fehde wird als ein Verbrechen im Sinne des Volksstrafrechts angesehen und bestraft.³⁰⁾ Gegen die rechte Fehde suchen die Karolinger wohl einzuschreiten, aber nur kraft ihrer Banngewalt³¹⁾ und nur mit administrativen Mitteln, die die tat-

(775—790) cap. 6, Boretius I, 68: Si quis a diabulo deceptus crediderit secundum morem paganorum, virum aliquem aut feminam strigam esse et homines comedere et propter hoc ipsam incenderit vel carnem eius ad comedendum dederit vel ipsam comederit . . . Vgl. Cap. Saxon. v. 797, cap. 8, Boretius I, 72; Brunner, Rechtsgeschichte II, 528 A. 29. Die Idee der Privatstrafe liegt der Bestimmung des Cap. legg. add. v. 803, cap. 10, Boretius I, 114, zu Grunde: Si quis causam iudicatum repetere in mallo praesumpserit ibique testibus convictus fuerit, aut quindecim solidos componat aut quindecim ictus ab scabinis qui causam prius iudicaverunt accipiat. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 472 A. 24, der dieselbe Bestimmung in mittelalterlichen salischen Tochterrechten nachgewiesen hat (a. a. O.).

²⁸⁾ Pipp. Cap. Ital. v. 790, cap. 4, Boretius I, 201: De diversis generationibus hominum (also gilt die Bestimmung auch für Franken) qui in Italia commanent, volumus, ut, ubicumque culpa contigerit, unde faida crescere potest . . . Brunner, Rechtsgeschichte II, 527 A. 1; Wilda, Strafrecht 193 A. 1.

²⁹⁾ Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte I², 411 A. 12.

³⁰⁾ Dies ergibt Cap. cum primis const. cap. 2 (808) Boretius I, 139: . . . ut nullus hominem pendere praesumat nisi per iudicium. Si vero aliquis sine culpa penditus fuerit et ibi moritur, tunc ab eo, qui eum sine iudicio pendidit, proximis parentibus sit compositus. Die private Hinrichtung wird also zwar verboten, bestraft aber nur, wenn ein Unschuldiger, nicht, wenn ein Schuldiger getötet worden ist. Ebenso wird in Cap. miss. II. in Theodonis villa dat. v. 805 cap. 5, Boretius I, 123 nur derjenige mit dem Wergelde bestraft, der nach geschworener Urfehde den Gegner tötet. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 350 A. 14.

³¹⁾ Car. M. Cap. miss. v. 802 cap. 32, Boretius I, 97: Et hoc firmiter banniamus, ut parentes interfecti nequaquam inimicitia super commissum malum adaugere audeant neque pacem fieri petenti denegare, sed datam fidem paratam compositionem recipere et pacem perpetuam reddere reum autem nulla moram compositionis facere. Admon. generalis v. 789, cap. 67, Boretius I, 59: . . . ut homicidia infra patriam . . . nec causa ultionis nec avaritiae nec latrocinandi non fiant; et ubicumque inventa fuerint, a iudicibus nostris secundum legem ex nostro mandato vindicentur: et non occidatur homo, nisi lege iubente. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 530 A. 14, 15; 528 A. 10; Schröder, Rechtsgeschichte² 353 A. 25; Geib, Strafrecht I, 170; Frauenstädt, Blut-

sächliche Ausübung unmöglich machen sollten; so durch amtlichen Zwang zur Sühne³²⁾, Entziehung des Beneficiums³³⁾ Gefangenhaltung am Königshof³⁴⁾ oder durch Exil.³⁵⁾ Es

rache 6; Pardessus, *Loi Salique* 660; Siegel, *Gerichtsverfahren* 21 A. 12; R. Koestlin, *Der Wendepunkt des Deutschen Strafverfahrens im neunzehnten Jahrhundert*, Tübingen 1849, 167f.; Horten, *Personalexekution* I, 168.

³²⁾ Vgl. *Conv. ap. Marsnam* I. (847), cap. 6, Boretius II, 69: *Ut rapinae et depraedationes, quae quasi iure legitimo hactenus factae sunt, penitus interdicantur . . . Conv. ap. Confluentes* (860) cap. 6, Boretius II, 158: *de istis rapinis et depraedationibus, quas iam quasi pro lege multi per consuetudinem tenent, ab hoc die et deinceps de Dei banno et de nostro verbo bannimus, ut nemo hoc amplius praesumat.* Ferner *Cap. miss. Worm. v. 829*, cap. 7; Boretius II, 15, *Cap. proleg. hab. Worm. v. 829*, cap. 8; Boretius II, 20; *Ep. ad Hlot. imp. rel. v. 829*, cap. 29, Boretius II, 38 (*putant sibi licere . . . vindictas*), *Conv. ap. Marsnam* II. v. 851, cap. 4; Boretius II, 73 („*tyrannica consuetudo*“).

³³⁾ *Cap. Aquisgran. v. 801—813*, cap. 20; Boretius I, 172: *Et si quis de fidelibus nostris contra adversarium suum pugnam aut aliquod certamen agere voluit et convocavit ad se aliquem de comparis suis ut ei adiutorium praebuisset et ille noluit et exinde negligens permansit, ipsum beneficium quod habuit, auferatur ab eo et detur ei qui in stabilitate et fidelitate sua permansit.*

³⁴⁾ *Cap. Harist. v. 779*, cap. 22, Boretius I, 51: *Si quis pro faida precium recipere non vult, tunc ad nos sit transmissus et nos eum dirigamus ubi damnum minime facere possit. Simili modo et qui pro faida pretium solvere noluerit nec iustitiam exinde facere, in tali loco eum mittere volumus, ut per eum maior damnum non crescat.* *Cap. miss. II. in Theodonis villa dat. v. 805*, cap. 5; Boretius I, 123 (vgl. oben A. 30): *De armis infra patria non portandis, i. e. scutis et lanceis et loricis; et si faidosus sit discutiatur tunc, quis e duobus contrarius sit, ut pacati sint, et distringantur ad pacem, etiamsi noluerint; et si aliter pacificare nolunt, adducantur in nostram praesentiam.* Ganz unbestimmt heißt es in *Cap. miss. Wormat. v. 829*, cap. 7, Boretius II, 15: *De his, qui discordiis et contentionibus studere solent et in pace vivere nolunt et inde convicti fuerint, similiter volumus, ut sub fideiussoribus ad nostrum placitum veniant, ut ibi cum fidelibus nostris consideremus, quid de talibus faciendum sit.* Vgl. Brunner, *Rechtsgeschichte* II, 530 A. 14; Schröder, *Rechtsgeschichte* 5 353 A. 25; Wilda, *Strafrecht* 193 A. 5, 194 A. 2, 4; Geib, *Strafrecht* I, 170; Frauenstädt, *Blutrache* 6; Siegel, *Gerichtsverfahren* 20 A. 8; Levita, *Notwehr* 87 A. 14; Thonissen, *Loi Salique* 192 A. 1.

³⁵⁾ *Cap. legg. add. v. 818/819*, c. 13, Boretius I, 284: *De faidis coercedis: Si quis . . . homicidium commisit, comes . . . compositionem solvere et faidam per sacramentum pacificari faciat; quodsi una pars*

handelt sich aber in allen Fällen nur um Pressionsmittel, die also aufgehoben werden, wenn der Fehdelustige Urfehde schwört.³⁶⁾ Unter den späteren Karolingern werden sogar gegen die unrechtmäßige Fehde nur solche Pressionsmittel angewandt³⁷⁾, so z. B. wenn jemand einen Verwandten zu rächen unternimmt, der in ungerechtfertigter Widerstandsleistung gegen die Staatsgewalt erschlagen wurde³⁸⁾; einmal wird hierbei die Auffassung vertreten, daß der Rächer sich einer strafbaren Teilnahme schuldig mache.³⁹⁾ Es ergibt

ad hoc consentire noluerit, id est aut ille, qui homicidium commisit, aut is, qui compositionem suscipere debet, faciat illum, qui ei contumax fuerit, ad praesentiam nostram venire, ut eum ad tempus, quod nobis placuerit, in exilium mittamus, donec ibi castigetur, ut comiti suo inobediens esse ulterius non audeat et maius damnum inde non ad crescat. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 530 A. 14; Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 353 A. 25; Wilda, Strafrecht 194 A. 2, 3, 490; Frauenstädt, Blutrache 7 A. 15; Pardessus, Loi Salique 660; Horten, Personalexekution I, 169.

³⁶⁾ So ausdrücklich Cap. Karoloman. Vernense 884 cap. 10, Boretius II, 374: ... Si ... aliquis parentum aut amicorum eius (des Getöteten) aliquam inde faidam portare voluerit, potestative eam iurare faciemus et fideles nostros regia auctoritate exinde adiuuabimus. Ebenso auch in dem oben erwähnten cap. miss. II. in Theodonis villa dat. v. 805, cap. 5, Boretius I, 123, welches nach den oben A. 34 angeführten Worten fortfährt: Et si aliquis post pacificationem alterum occiderit, componat illum et manum quam periuravit, perdat et insuper bannum dominicum solvat. Alle Maßregeln der Könige liefen darauf hinaus, eine Urfehde zu erzwingen; erst darnach wurde die Fehdetat strafbar. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 530 A. 14; 527 A. 1, überhaupt 529 f.; Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 353 A. 25; Pardessus, Loi Salique 192 A. 1, 660.

³⁷⁾ Cap. miss. Silvae. v. 853, cap. 5, II, 272: ... si latro ibi occisus fuerit, qui eum occiderit, leudem inde non solvat et nullus illi inde faidam portare praesumat; quodsi quis facere praesumpserit, per certos fideiussores ad regis praesentiam perducatur. Um denselben Fall handelt es sich in Cap. Karoloman. Vernense v. 884 cap. 10, vgl. vorstehende Anmerkung. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 531 A. 17.

³⁸⁾ Vgl. vorhergehende und folgende Anmerkung.

³⁹⁾ Hlud. II. Cap. Pap. v. 850, cap. 3, Boretius II, 86f.: Ubi cumque ... vagantes latrones comprehendere publici muneris administrator voluerit et ille se defensare conatus fuerit, si inter haec forte eundem latronem occidi contigerit, nulla is, qui eum occidit, damnatione multetur neque ullas inimicicias a parentibus aut persecutionem ab ullo eius amico vel propinquo sustineat. Et si aliquis eius senior aut propin-

sich also, daß die Fehde an sich, als solche, nicht strafbar war, und es sind denn auch neben den erwähnten Zeugnissen für die Unterdrückungsversuche auch solche vorhanden, aus denen sich die prinzipielle stillschweigende Duldung ergibt, so wenn der *faidosus* nur auf dem Heerwege⁴⁰⁾, nur an Feiertagen⁴¹⁾ oder nur in der Kirche⁴²⁾, nicht aber an anderen Orten und zu anderen Zeiten geschützt wird.

Als Resultat läßt sich also zusammenfassen: Das karolingische Reichsrecht nimmt Rücksicht auf einen volkrechtlichen Zustand, der die Zulässigkeit der Fehde normiert, auf einen Zustand also, wie er im salischen, nicht im ribuarischen Recht bestand.

2. Gerichtsfristen und Gerichtstermine. Zwischen den echten Dingen liegen bei den Saliern Fristen von 6, bei den Ribuariern von 2 Wochen, eine Tatsache, die nach Brunners Erklärung damit zusammenhängt, daß bei den Franken stets auf ein Vollmond ding ein Neumond ding und auf dieses wieder ein Vollmond ding folgen mußte, daß aber die Ribuarier die nächste, die Salier die übernächste Mondphase für den Termin bestimmend sein ließen. So sind die Ribuarier zu Zwischenfristen von 14, die Salier von 40—42 Nächten gelangt.⁴³⁾

quus propter hoc vindictam facere conatus fuerit et iudex publicus eum compescere non potuerit, per fideiussores idoneos talis persona ad nostram deducatur praesentiam, ut complices et fautores sceleratorum nostra animadversione flectantur. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 527 A. 1.

⁴⁰⁾ Constit. de expeditione Beneventana v. 866, cap. 7, Boretius II, 96: *Fagidis . . . quicumque eundo et redeundo commotionem fecerit, vitae incurrat periculum.* Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 527 A. 1; 528 A. 6.

⁴¹⁾ Cap. or. inc. v. 813, cap. 2; Boretius I, 175: *Ut inquiratur diligenter de faidosis hominibus, qui solent incongruas commotiones facere tam in dominicis diebus quamque et aliis solemnitatibus sicuti et in feriaticis diebus; hoc omnino prohibendum est, ne facere praesumant.* Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 527 A. 1; Wilda, Strafrecht 193, A. 4.

⁴²⁾ Cap. legg. add. v. 818/819 cap. 1; vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 527 f.; 530 A. 16; Grimm, Rechtsaltertümer II, 532 f.; Levita, Notwehr 88; Geyer, Notwehr 93.

⁴³⁾ Brunner, Rechtsgeschichte II, 217 f. Vgl. Sohm, Reichs- und Gerichtsverfassung 396. Die Ansicht von Waitz, Das alte Recht 144 kann

Im salischen Recht ist uns die Frist von 40—42 Nächten sehr häufig bezeugt, sowohl im Gesetz, als in Urkunden und Formeln — hier häufig mit dem Zusatz „secundum legem Salicam“⁴⁴⁾; die Frist begegnet uns beim gerichtlichen⁴⁵⁾ und außergerichtlichen⁴⁶⁾ Zahlungsverprechen, als Frist zwischen Urteil und Urteilserfüllungstermin⁴⁷⁾, als Reklamations-⁴⁸⁾ und als Ladefrist.⁴⁹⁾

heute wohl als abgetan gelten, vgl. Sohm a. a. O. 392 A. 5. Gegen Thonissen, *Loi Salique* 378ff. vgl. Brunner a. a. O. A. 2.

⁴⁴⁾ So in Form. Sal. Lindenbrog 20, 21, Pérard, *Recueil de plusieurs pièces curieuses servant à l'histoire de Bourgogne*, Paris 1664, 34 Nr. 15. Vgl. A. 47.

⁴⁵⁾ Sal. 50, 1: *Si quis ingenuus aut letus alteri fidem fecerit, tunc ille, cui fides facta est, in 40 noctes aut quomodo placitum fecerit quando fidem fecit, ad domum illius cum testibus vel cum illis, qui praecium adpreciare debent, accedere debet. Et si ei noluerit fidem factam solvere etc.* Die Streitfrage, ob hier auch von einem außergerichtlichen Versprechen die Rede ist, kann für mich dahingestellt bleiben, weil zweifellos ist, daß die gerichtliche *fides facta* miteinbegriffen sein soll; vgl. die Literaturangaben bei Geffcken, *Lex Salica* 192, 212 und Behrend, *Lex Salica*² 103. Ferner ist eine *fides facta* offenbar vorhergegangen in der oben A. 20 angeführten Formel *Carta Sen* 17 (Zeumer 192) und die *Lex*, welche dort angezogen ist, ist jedenfalls die *Lex Salica*. Vgl. Brunner, *Rechtsgeschichte* II, 218 A. 3.

⁴⁶⁾ Bréquigny-Pardessus, *Diplomata* Nr. 557 (735) . . . *si de ipso censu neglegens apparuero vel certe postea infra quadraginta dies ipsum non reddidero etc.*

⁴⁷⁾ Form. Sal. Lindenbrog 21, Zeumer 282: . . . *ipsi scabini, qui tunc ibidem aderant, taliter ei visi fuerunt iudicasse, ut supra noctes 40 cum 12 Francos in ecclesia illa iurare debuisset, ut . . . secundum legem Salicam ingenuus esse videretur.* Sal. 56: . . . *rachineburgii iudicaverunt, ut aut per hinc aut per compositione se deducerit, hoc est de illa die in 40 noctis in mallobergo.* Form. Senon. rec. 2, Zeumer 212: . . . *taliter ei fuit iudicatum, ut . . . apud duodecim Francos . . . in illo castro, in basilica sancto illo, ubi reliqua sacramenta percurreunt, in 40 noctes in proximo mallo post banno reciso hoc debeat coniurare.* Vgl. Brunner, *Rechtsgeschichte* II, 218 A. 3, 7; (unrichtig Sohm, *Reichs- und Gerichtsverfassung* 396 A. 21). Vgl. ferner Form. Bignon 13 (Zeumer 232 f.) Merkel 28 (Zeumer 252). — Mon. Germ. hist. ed. Pertz *Diplomatum Imperii* I, Nr. 59 (691): (= Bréquigny-Pardessus, *Diplomata* Nr. 418) *Sic . . . a proceribus nostris . . . fuit iudicatum: ut memoratus Chunebercthus ipso extromento in noctis quadraginta, quod evinit ubi fieri proximus minis September dies viginti, in nostri presenciam dibiati presentari quod et ita per fistuca visus est achrammis.* Vgl.

Die entsprechenden Fristen des ribuarischen Rechtes betragen nur in Ausnahmefällen 42 Tage, z. B. dann, wenn innerhalb der längeren Frist eine außerhalb des ducatus befindliche Person herbeigeschafft werden soll⁵⁰⁾, oder wenn der Schwurpflichtige dadurch Zeit verliert, daß er nach dem Eidesgelöbniß zum Heere einberufen wird⁵¹⁾, — in der Regel dagegen 14 Tage, bezw. Nächte.⁵²⁾

ferner Neues Archiv der Gesellschaft für ältere Deutsche Geschichtskunde XIII, 157, Brunner, Rechtsgeschichte II, 377 A. 36; Sohm, a. a. O. 393 f.; Glasson, Histoire III, 509 A. 2.

⁴⁸⁾ Form. Lindenbr. 20, Zeumer 281: . . . quia tu infra noctes 40 secundum legem Salicam visa es reclamasse. Vgl. Pardessus, Loi Salique 519.

⁴⁹⁾ Sal. 1 erwähnt keine Ladefrist, im Antrustionenprozeß des Cap. ad leg. Sal. II, 8 (Hessels 106) scheinen anormale Verhältnisse vorzuherrschen, da zwar auch hier einmal die Frist von 40 Nächten, meist aber die von 14 vorkommt. Eine Ladefrist von 40 Nächten, freilich bei der Ladung gleich zum Eidetermin, bringt dagegen Cap. ad leg. Sal I, 9 (Hessels 73): debet iudex nuntiare et dicere . . . vos admallo ut in mallo proximo veniatis et vobis et vobis de lege dicatur, quod observare debeat. Tunc vicini illi, quibus nuntiatur a iudice ante 40 noctes . . . cum sexaginos quinos se exuant . . ., si istud ante 40 noctes non fecerint, noverint se personam mortui requirenti legibus satisfacere. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 334 A. 13; Behrend, Lex Salica 135. Allgemein ist uns die salische Ladefrist von 40 Nächten bezeugt in Cap. ad leg. Sal. v. 820, cap. 1: De capitulo I legis salicae, id est de mannire. De hoc capitulo iudicatum est, ut ille, qui mannitur, spatium mannitionis suae per XL noctes habeat; et si comes infra supradictarum noctium numerum mallum suum non habuerit, ipsum spatium usque ad mallum comitis extendatur et deinde detur ei spatium ad VII noctes. Inde non noctium spatiae sed proximus mallus comitis ei concedatur. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 335 A. 15.

⁵⁰⁾ Rib. 33, 1: . . . iuret, quod ad eam manum trahat, qui ei ipsam rem dedit. Et sic infra ducato est, super 14 noctes auctorem suum repraesentit. Si foris ducato, super 42. Vgl. 33, 2. Rib. 72, 2: Si autem ei fuga lapsus fuerit (der gestohlene Sklave), si infra ducatum, super quattuordecim noctes; si extra ducato super 40 noctes; quod si extra regno, super 80 placitus ei concidatur. Die gleiche Unterscheidung liegt jedenfalls auch in Rib. 30, 2 vor: . . . quodsi servus illi . . . extra eius voluntate fuga lapsus sit, . . . sic denuo placitus ei concidatur, ut super 14 noctes seu super 40 noctes eum repraesentare studeat. Vgl. oben S. 95 A. 145, ferner Rib. 59, 4.

⁵¹⁾ Vgl. unten A. 53, Brunner, Rechtsgeschichte II, 377 A. 38.

⁵²⁾ Am allgemeinsten Rib. 66, 1: Si quis Ribuarium sacramentum Mayer-Homberg, Die fränk. Volksrechte etc. 12

Fällt zwischen Gelöbnis und Erfüllungstermin die Einziehung zum Heeresdienst, dann wird nach ribuarischem Recht 14 Nächte nach der Beendigung des Feldzuges ein neuer Termin angesetzt.⁵³⁾ Der Grund davon ist darin zu erblicken, daß mit der Einberufung alle öffentlichen Pflichten, auch diejenige, vor Gericht zu erscheinen, aufhörten.⁵⁴⁾

Das Reichsrecht steht auf salischem Rechtsboden.⁵⁵⁾ Ein Kapitular Kaiser Ludwigs II. v. 855 rechnet damit, daß zwischen zwei Gerichtstagen eine Frist von 42 Tagen liege.⁵⁶⁾ Im Cap. miss. Wormat. v. 829 cap. 13 wird das Außerkrafttreten des Heerbanns auf den 41. Tag nach der Niederlegung der Waffen angesetzt.⁵⁷⁾ Meines Erachtens ist die Bestim-

fidem fecerit, super 14 noctis . . . cum legitimo termino noctium studiat coniurare; ebenso 58, 21; vgl. ferner Rib. 30, 1, 2; 33, 1, 4; 72, 2 (vgl. A. 50) 58, 8; 59, 1, 4. In diesen Beispielen wird die 14tägige Frist teils in der fides facta, teils im Urteil festgesetzt. Von Ladefristen ist in der Lex selbst nicht die Rede, in 32 erfolgt die Ladung stets zum mallus, also wohl zum nächsten Gerichtstag; daraus wäre zu schließen, daß, da die echten Dinge 2 Wochen auseinander lagen, jedenfalls keine längeren Ladefristen als 14tägige bestanden haben können; vielleicht aber gab es überhaupt im älteren ribuarischen Recht keine Ladefrist und es würde dann die Bestimmung des Cap. legi Rib. add. v. 803, cap. 33 verständlich, die sie folgendermaßen festsetzt: Prima ammonitio super noctes septem, secunda super noctes quattuordecim, tertia super viginti et unam, quarta super quadraginta duas. Vgl. noch Glasson, Histoire III, 509 A. 3.

⁵³⁾ Rib. 67, 2: Si quis autem post fide facta sacramenti in hoste bannitus fuerit, si non perrexerit, post 40 noctis (vgl. oben A. 50); si autem perrexerit, post arma positionem super 14 noctes coniurare studiat. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 216 A. 64; Sohm, Reichs- und Gerichtsverfassung 396 A. 21.

⁵⁴⁾ Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 216.

⁵⁵⁾ Ebenso Sohm, Reichs- und Gerichtsverfassung 393f.

⁵⁶⁾ Boretius II, 89, cap. 2: Si forte quispiam aliquem mallaverit et ille, qui mallatus fuerit, dixerit eum suum servum esse, . . . iubemus, ut praesentaliter inter se wadiant, ut ad primum et secundum vel tertium placitum causam ipsam definiant. Inter placitum vero et placitum sint dies XV; tertium autem, quando, comes placitum habuerit. Die „placita“ werden wohl in die Fristen einzurechnen sein, ebenso die beiden Gerichtstage, sodaß eine Gesamtfrist von 42 Tagen herauskommt.

⁵⁷⁾ Boretius II, 16: Postquam comes et pagenses de qualibet expeditione hostili reversi fuerint, ex eo die super quadraginta noctes sit bannus recisus, quod in lingua theodisca scafflegi, i. e. armorum

mung der ribuarischen parallel und soll bedeuten, daß am 41. Tage nach der Rückkehr, d. h. am Tage nach dem Aufhören des Heerbannes, die gelobten Eide geschworen werden sollen. Denn auf diese Stelle wird im Edictum Pistense v. 864 cap. 33 Bezug genommen und zwar bei Gelegenheit eines Streites über die richtige Berechnung der 40-nächtigen Eidesfrist. Die entsprechende Frist des Wormser Kapitulars kam also gleichfalls als Eidesfrist in Frage. Im Edictum Pistense wird übrigens als allgemein gültiges Volksrecht vorausgesetzt, daß Eide nach 40 Nächten geschworen werden.⁵⁸⁾ Auch abgesehen von der Eidesfrist begegnet im Reichsrecht die Frist von 40 Nächten⁵⁹⁾, niemals aber die von zwei Wochen.

depositio vocatur. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 216 A. 64; Sohm, Reichs- und Gerichtsverfassung 396 A. 21.

⁵⁸⁾ Boretius II, 324: *Et quia sacramenta post quadraginta noctes legaliter iuranda accipiuntur et in . . . praedecessorum et progenitorum nostrorum capitulis invenitur ut, „postquam comes et pagenses de qualibet expeditione hostili reversi fuerint, ex eo die super 40 noctes sit bannus recisus, quod in lingua theodisca scaftlegi id est armorum depositio, vocatur“, multi inde contendunt et inter se iectiscunt. Alii enim suum sacramentum quadagesimo die, in quo illud accipiunt, iurare volunt; et in tantum contendunt, ut, etiamsi intra quadagesimam sacri ieiunii quadagesimus dies advenerit, suum sacramentum se iurare debere contendant et contra causatores suos, si ad hoc audiendum non venerint, iectiscunt. Numerant enim dies et non numerant cum eis noctes . . . Unde, sicut in quibusdam regionibus rectius tenere comperimus, una cum consensu et fidelium nostrorum consilio constituimus, ut ab ipso die, quo sacramentum accipitur, post quadraginta dies et quadraginta noctes, id est quadagesimo secundo die . . . qui sacramentum legaliter accipit, legaliter in locis constitutis iuret, sicut in capitulorum libris decessorum et progenitorum nostrorum continetur . . . Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 218 A. 9. Freilich handelt es sich hier um eine westfränkische Konstitution; aber die wiederholten Hinweise auf frühere Kapitularien zeigen doch, daß im Reichsrecht auch z. Zt., als sie für die ganze Monarchie erlassen wurden, nur die Frist von 40 bzw. 42 Tagen, wie in der Lex Salica, für den Urteilserfüllungstermin in Betracht kam. Bekanntlich herrscht im späteren Mittelalter die sechs-wöchige Gerichtsfrist in ganz Deutschland vor; Näheres hierüber im zweiten Bande; vgl. Sohm, Reichs- und Gerichtsverfassung 396 A. 20, 395 A. 17; 393 A. 9.*

⁵⁹⁾ Z. B. im Cap. Pippini Papiense (787) cap. 5 (Boretius I, 199). Hier wird den italienischen Großen verboten, lehnflüchtige Vasallen eines anderen Herrn selbst aufzunehmen in vassatico sive comeatu . . .

Das Ausbleiben einer Partei am Gerichtstermin muß rechtsförmlich konstatiert, und zwar muß im salischen Recht bis zum Niedergang der Sonne gewartet werden.⁶⁰⁾ Meines Erachtens gab es eine solche „solsatzo“ nur im salischen, nicht im ribuarischen Recht. Denn die *Lex Ribuaria* erwähnt sie nicht nur nicht, sie hat auch die Säumnisbußen, welche das salische Recht für die vergebliche Auswartung der Sonne festsetzt⁶¹⁾, konsequent fortgelassen.⁶²⁾

antequam sciat veraciter, pro qua causa aut culpa ipse suum seniore[m] dimisit. Et ille homo, qui eum recipere voluerit, et ipsum secum habuerit, debeat eum in nostra praesentia praesentare, aut ipse aut missus suus, inter 40 noctes postquam ipse homo ad eum venerit, si nos in Italia sumus; et si nos intra Italia non fuerimus, tunc postquam in Dei nomine fuerimus reversi, ipse intra quadraginta noctes eum in nostra praesentia debeat presentare.

⁶⁰⁾ Vgl. *Sal.* 40 7—9 (oben S. 78 A. 72) und *Sal.* 50, 52, 57, *Cap. ad leg. Sal. II*, 8 (Hessels 106); *Form. Andegar.* 12, 53 (Zeumer 9, 23). Ferner Bréquigny-Pardessus, *Diplomata* Nr. 431 (693). Vgl. Brunner, *Rechtsgeschichte II*, 336; Siegel, *Gerichtsverfahren* 54, A. 15 und die unten A. 61 angeführte Literatur.

⁶¹⁾ Vgl. *Sal.* 50, 2: . . . festinanter ad domum illius illa die, antequam sol collocet, cum testibus ambulare debet et rogare sibi debitum solvere. Si hoc noluerit facere, solem ei collocet. Tunc, si solem collocaverit . . . solidos 3 super debitum aderescant. Istud ad tres vices per tres notinas fieri debet et in tercio ista omnia facta noluerit componere, usque ad . . . solidos nove aderescat, id est ut per singulas admonitiones vel solem collocatum terni solidi super debitum aderescant. Ebenso 52: Si nec tunc voluerit componere, solem ei collocit. Quod si per tres vices solem ei collocaverit, semper per singulas vices . . . terni solidi ad debitum aderescant. Et si nec tunc voluerit nec reddere nec fidem facere reddendi, super debitum ei qui praestetit et super illos novem solidos qui per tres admonitiones adreverunt . . . solidos 15 culpabilis judicetur adhuc amplius super debitum. Die Bußen von 3 und von 15 Sol. sind also streng zu scheiden. Wenn die oben S. 79 A. 75 vermutete Deutung falsch ist, so kommt als weiterer Beleg auch noch *Sal.* 57 in Betracht. Hier müssen die Rachinburgen, welche sich weigern, das Urteil zu sprechen, „solidos 3 ante solem collocatum“ bezahlen. Quod si nec legem dicere noluerint, nec de ternos solidos fidem facerent, solem illis collocatum . . . solidos 15 culpabilis judicentur. Vgl. oben S. 157 ff. und namentlich Sohm, *Prozeß* 33 A. 30, 153; Geffcken, *Lex Salica*, 215f.; Waitz, *Das alte Recht* 180; a. A. Cohn, *Justizverweigerung* 37, wohl auch Brunner, *Rechtsgeschichte II*, 355 und Behrend, *Lex Salica* ² 119.

⁶²⁾ Als Paralleltitel zu *Sal.* 50 und 52 käme *Rib.* 32 (vgl. unten

Vielleicht läßt sich diesen negativen Argumenten noch ein positives hinzufügen. Wenn in Rib. 32, 3 und in Cap. legi Rib. add. v. 803, cap. 6 der Geladene am 7. bzw. 4. entscheidenden Dingtage nicht erscheint, werden noch am gleichen Tage die Versäumnisfolgen durch das versammelte Gericht erkannt; insbes. wird im Kapitular die Fronung ausgesprochen, in der Lex die Ausklagung zur Pfändung, d. h. die Ladung auch zum 7., zum gegenwärtigen Termin, beschworen.⁶³⁾ Wenn aber dies noch im Termin geschehen kann, dann muß natürlich die Säumnis konstatierbar sein, auch ohne daß der Tag ausgewartet wurde.

Die salische Rechtssitte ist vom Reichsrecht akzeptiert worden⁶⁴⁾; sie erscheint noch am Reichshofgericht⁶⁵⁾, wie sie schon im merovingischen Königsgericht bestanden hatte.⁶⁶⁾

3. Gerichtliche Stellvertretung. Das salische Recht kannte eine Stellvertretung vor Gericht nur in 2 Fällen: Einmal, wenn sie dem Vertretenen durch besonderes könig-

sub Nr. 12) in Betracht; Paralleltitel zu Sal. 57 ist Rib. 55, 2 (vgl. oben S. 158 ff.). In beiden Fällen wird nur die Buße von 15 Sol. erhoben.

⁶³⁾ Rib. 32, 3: Quod si ad septimo mallo non venerit, tunc illi qui eum manit, ante comite cum septem raginburgiis in haraho iurare debet, quod eum ad strude legitima admallatum habet . . . Dieser Schwur hat im Ding, in haraho, zu geschehen, es fanden aber höchstens 7 Sitzungen bis zur Pfändung statt (vgl. unten sub Nr. 12), der Schwur mußte also in die 7. Sitzung fallen. Capitulare legi Rib. add. v. 803, cap. 6, vgl. unten A. 350.

⁶⁴⁾ Cap. Olon. Mund. (825) cap. 9 (Boretius I, 331): Ut quicumque sacramentum vel debitum ante solis occasum persolverit, securus inde sit.

⁶⁵⁾ Michelsen, Urkundenbuch II, 261: In einem vor Herzog Albrecht von Mecklenburg als Königl. Kommissar gefundenen Rechtsspruche wird bestimmt: Richter und Kläger sollten warten: quousque solares radii a nostro hemisphero presenti die inciperent declinare et ipse sol manifeste tenderet ad occasum. O. Franklin, Das Reichshofgericht im Mittelalter II, Weimar 1869, 233 A. 2; Brunner, Rechtsgeschichte II, 336 A. 28.

⁶⁶⁾ Form. Markulf I, 37, Zeumer 67: A quo placito veniens memoratus illi ibi in palatio nostro, et per triduo seu amplius, ut lex habuit, placitum suum custodisset vel memorato illo abiectisset vel sol sasset, et ipse nec venisset ad placitum nec ulla sunia nunciasset, adfirmat. Vgl. auch Brunner, Rechtsgeschichte II, 336 A. 29.

liches Privileg gestattet war⁶⁷⁾, sodann, wenn der Kläger durch fiduziarische Übertragung seines Klagerechtes auf einen Salmann diesen an seiner Stelle zur Prozeßpartei gemacht hatte.⁶⁸⁾ Im übrigen war Stellvertretung vor Gericht bei Strafe verboten.⁶⁹⁾

⁶⁷⁾ Form. Markulf I, 21, Zeumer 56: *Fidelis noster ille . . . petit, ut inlustri vir illi omnes causas suas in vicem ipsius tam in pago quam in palatio nostro ad mallandum vel prosequendum recipere deberit, quod in praesente per fistuca eas eidem visus est commendasse. Propterea iobemus ut, dum taliter utrisque decrevit voluntas, memoratus ille vir omnes causas lui ubicumque prosequere vel obmallare debeat, et unicuique pro ipsum vel omnibus suis de reputatis conditionibus et directum faciat et ab aliis (simili modo) veritatem recipiat sic tamen, quamdiu amborum decreverit voluntas.* Die Stelle ist bereits abgedruckt in H. Brunner, Zeugen- und Inquisitionsbeweis der karolingischen Zeit in Sitzungsberichte der phil.-hist. Klasse der Wiener Akademie LI, 386 f. = Forschungen zur Geschichte des deutschen und französischen Rechtes 129 f.; ferner in „Die Zulässigkeit der Anwaltschaft im französischen, normannischen und englischen Rechte des Mittelalters“ in Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft I, 379 f. = Forschungen 441; vgl. ferner Roth, Beneficialwesen 161, 164 und dazu Brunner, Forschungen 129 A. 1. Weitere Beispiele: Form. Mark. I, 36, Bréquigny-Pardessus I, Nr. 356 (667); Pertz, Diplomata, M. 43; vgl. Brunner, Forschungen 130, 441 A. 1, Rechtsgeschichte II, 354 A. 26; L. Laß, Die Anwaltschaft im Zeitalter der Volksrechte und Kapitularien = Gierkes Untersuchungen XXXIX, Breslau 1891, 10 A. 4, 5; v. Halban, Röm. Recht in Gierkes Untersuchungen LXXXIX, 287 f. Vgl. auch für das jüngere salfränkische Recht (Dingtalen v. Delft) Brunner, Rechtsgeschichte II, 354 A. 27.

⁶⁸⁾ Vgl. die folgende Anm.; ferner Brunner, Zeugen- und Inquisitionsbeweis 386 f. = Forschungen 129 f.; Zulässigkeit der Anwaltschaft 382 = Forschungen 442.

⁶⁹⁾ Cap. ad leg. Sal. I, 12 (Hessels 76): *De eum, qui causa aliena dicere praesumpserit, cui nec demandata nec laevespita fuerit et non potuit vindicare, solidos 15 culpabilis iudicetur. De postea ei, cui causa est, liceat legibus causam suam mallare.* Nach Brunner ist das „laisoverpire“ auf einen Anwalt zu beziehen, der kraft königlichen Privilegs oder durch fiduziarische Übertragung des Rechts als Salmann bestellt wurde, Rechtsgeschichte II, 354 A. 27, 355 A. 30). Vgl. Heusler, Institutionen I, 204 A. 2; P. Roth, Die Geschichte des Beneficialwesens etc., Erlangen 1850, 242 A. 180; Laß, Anwaltschaft 24, A. 1; 42 A. 3, 4; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß V, 107 A. 42; M. Thévenin, Contributions à l'histoire du droit germanique, Paris 1879, 51. Die gleiche Strafe von 15 Sol. wird in einem urkundlich bezeugten Falle am mero-

Wie verhält es sich hier mit dem ribuarischen Recht? Die Frage ist nur mit großer Unsicherheit zu beantworten, weil uns nur wenige und nicht zweifelsfreie Stellen der Lex zur Verfügung stehen. Nach Rib. 81 soll ein vaterloser Ribuarier bis zum vollendeten 15. Lebensjahre vor Gericht weder als Kläger noch als Beklagter auftreten, vom 15. Jahre an aber eine gegen ihn gerichtete Klage selbst beantworten dürfen oder sich einen „defensor“ wählen.⁷⁰⁾

Wer ist der defensor? Laß ist ohne Angabe eines Grundes der Meinung, das Wort bedeute hier „Fürsprech“. ⁷¹⁾ Dies ist wohl das unwahrscheinlichste. Der Vorsprecher wird in den Quellen *prolocutor*, *narrator*, *orator*, *causidicus*, niemals aber *defensor* genannt. ⁷²⁾ Dagegen bezeichnet *defensor* gerade den prozessualischen Stellvertreter, ist geradezu identisch z. B. mit *advocatus*, d. h. dem Vogt, dem prozessualischen Vertreter der Kirchen und bezeichnet auch den Geschlechts-

vingischen Königsgericht erhoben, obwohl hier zweifelhaft bleibt, ob wegen formeller oder materieller Mängel der Vertretung: Bréquigny-Pardessus II, Nr. 431 (639). Höchstwahrscheinlich liegt doch der gleiche Fall vor, wie im Cap. ad leg. Sal. I, 12 (und im Cap. legi add. v. 803 cap. 4, vgl. unten A. 100); so auch Brunner, Rechtsgeschichte II, 350 A. 5; Zeugen- und Inquisitionsbeweis 386 = Forschungen 129; Zulässigkeit der Anwaltschaft 381 = Forschungen 442. Brunner hat auch darauf aufmerksam gemacht, daß die vielen schriftlichen Prozeßmandate, welche sich in den Formelsammlungen finden, auf Römer oder Geistliche zu beziehen sind (Forschungen 442 f., A. 4). Bis tief ins Mittelalter blieb die fränkische Form der Bestellung die mit Mund und Halm. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 354, insbesondere A. 26, 27; Forschungen 128 ff., 440 ff.; Laß, Anwaltschaft 9 ff., 24.

⁷⁰⁾ Rib. 81: Si quis homo Ribuarus defunctus fuerit, vel interfectus, et filium reliquerit, usque 15. anno pleno nec causam prosequatur, nec in iudicium interpellatus responsum reddat; 15. autem anno aut ipsi respondeat, aut defensorem elegat. Laß, Anwaltschaft 11; Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 283 A. 7, 334 A. 266; F. Rive, Geschichte der Deutschen Vormundschaft I, 200 A. 22, 214 A. 56; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß V, 106 A. 34; Siegel, Gerichtsverfahren 51 A. 4; Heusler, Institutionen des deutschen Privatrechts II, 493 A. 4.

⁷¹⁾ A. a. O. 12, 18 A. 7.

⁷²⁾ Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 349 f.; Laß, Anwaltschaft 17 ff.; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß V, 106 A. 34.

vormund.⁷³⁾ Es wäre auch gar nicht einzusehen, warum, wenn das Vorsprecherwesen im ribuarischen Recht eingebürgert war, in Tit. 81 eine so selbstverständliche Sache gerade für den Mündel besonders erwähnt sein sollte. Ich glaube, man muß doch annehmen, daß der Titel für den eben volljährig gewordenen Mündel eine Spezialbestimmung hat geben wollen und zwar eine solche prozeßrechtlicher Art. Man könnte nun natürlich bei dem „defensorem eligere“ auch an die Eingehung eines dauernden Muntverhältnisses denken⁷⁴⁾; dem widerspricht aber die Beschränkung der Vertretung gerade nur auf den Fall, daß es sich um den Beklagten handelt. Und auch abgesehen davon bedürfte ja die jedem Selbmündigen freistehende Wahl eines Schutzherrn für den volljährig gewordenen Mündel doch wohl ebenso wenig der ausdrücklichen Erwähnung, wie die Möglichkeit der Bestellung eines Fürsprech. Für am wahrscheinlichsten halte ich deshalb, daß es sich um einen gerichtlichen Stellvertreter handelt, welchen der Volljährige zunächst noch wählen durfte, wenn er selbst der Beklagte war. Vielleicht endete dieses Recht mit einem späteren Alterstermin.⁷⁵⁾ Diese Erklärung hätte die Analogie einmal mit dem Sachsen-spiegel⁷⁶⁾, sodann aber auch mit mittelalterlichen französischen

⁷³⁾ Vgl. Brunner a. a. O. 304 A. 11; Laß, Anwaltschaft 18 A. 5.

⁷⁴⁾ Natürlich muß hier nicht an einen gekorenen Vormund i. e. S. gedacht werden; das Bedenken von Laß, Anwaltschaft 12, daß es zur Zeit der Lex Ribuarica gekorene Vormünder nicht gegeben habe, stünde deshalb der obigen Interpretation nicht entgegen.

⁷⁵⁾ Ebenso Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 283 A. 7; Siegel, Gerichtsverfahren 51 A. 4; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß V, 106 A. 34.

⁷⁶⁾ Sachsenp. Ldr. I, Art. 42 § 1 (zitiert nach J. Weiske-R. Hildebrand, 8. Aufl., Leipzig 1905): Zu wilcher Zeit der man vormunden habe müze. . . Er sōnen tagn und nâh sînen tagen mûz ein man wol vormunden habn, ab ers bedarf, und mûz ez wol entberen, ab her wil. Swer sînes vormunden zu hant nicht enhât, der sal in bringen zû deme nēsten tage, der ûz geleget wirt von gerichtes halben umbe sîne clage. Über ein und zwēnczig jâr sō ist der man zu sînen tagen kōmen. Über sechzcig jâr sō ist her boben sîne tage kōmen, als her vormunden habn sal, ab her wil. . . Vgl. Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 283 A. 7; J. W. Planck, Das deutsche Gerichtsverfahren im Mittelalter I, 1, Braunschweig 1878, 185, 186, 188. Ebenso im Lehnrecht, Art. 26 § 1 (zitiert nach Homeyer): Kinder jartale is drittein jar unde ses weken von ir bort. Doch bedorven sie's dar na, of sie jeman bedegedingen

Rechten für sich, welche gleichfalls die Möglichkeit der Stellvertretung ohne Privileg des Souverains zuerst nur für den Beklagten zulassen.⁷⁷⁾ Wir hätten also hier den Anfang einer gerichtlichen Vertretung, welche weder durch fiduziarische Übertragung des Rechtes noch durch königliche Ermächtigung begründet wurde, denn der Ausdruck „eligere“ kann weder zu dem einen noch zu dem andern passen, es kann nur von freier Wahl die Rede sein.⁷⁸⁾

Einen weiteren Anhalt bietet vielleicht 41, 3. Zwar ist hier zweifelhaft, was unter „excusare“ zu verstehen ist. Meines Erachtens hat Brunner Recht, wenn er das Wort auf den Reinigungseid bezieht.⁷⁹⁾ Wenn der Verbrecher zwar auf handhafter Tat gebunden worden ist, aber nur vermittels der „satellites“, der Knechte des Verletzten, sodaß der letztere den regelrechten Überführungseid mit freien Schreimannen nicht zu erbringen vermag, hat der Gebundene die Wahl, ob er sich selbst durch seinen Eid reinigen oder den proximus für sich schwören lassen will.⁸⁰⁾ Vielleicht liegt die ratio

wel um ir len, die wile sie to iren dagen nicht gekomen sin, dat is to eneme jare unde trintich, so muten sie wol vormünden nemen enen irs herren man, die sie vorsta to lenrechte; deme solen sie die were loven mit vingere unde mit tungen, to behaldene unde to verliesene. Vgl. Planck a. a. O. 188 f.; Kraut, Vormundschaft I, 122, 146; Heusler, Institutionen I, 204. Vgl. auch für das langobardische Recht: Quaestiones ac monita § 27, Mon. Germ. hist. Legg. IV, ed. Pertz, Hannover 1868, 593: Et Langobardus usque ad annos 12 (vgl. § 26) et si noluerit habere postea mundoaldum, habeat curatorem usque ad annos 18 (vgl. Liutpr. 19). Vgl. Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 283 A. 7.

⁷⁷⁾ Vgl. Brunners Aufsatz unten A. 95; auch Form. Turon 12 (Zeumer 142), wo von einem zu römischen Recht Freigelassenen gesagt wird: Patrocinium et defensionem cuicumque se elegeri, in omnibus illi perfrunatur arbitrium. Vgl. endlich Laß, Anwaltschaft 12.

⁷⁸⁾ Ebenso Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 283 A. 7; Siegel, Gerichtsverfahren 51 A. 4; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß V, 106 A. 34.

⁷⁹⁾ Rechtsgeschichte II, 486 A. 33; ebenso Loening, Reinigungseid 110 f.

⁸⁰⁾ Rib. 41, 3: ... si unus homo cum satellitibus suis hominem ligaverit, aut ipsum excusare permittimus, a ut proximus eius, quod innocens legatus sit, cum 6 iuret. Thonissen, Loi Salique 415 A. 2; Siegel, Gerichtsverfahren 80 A. 6; 181 A. 16; Gaupp, Thüringer 371 f.; Wilda, Strafrecht 614, 796 A. 3; E. Glasson, Sur la clameur de Haro, Nouvelle Revue historique de droit français et étranger, Paris 1882, 443 f.

der Bestimmung darin, daß der proximus in einem immerhin so bedenklichen Falle leichter Eidhelfer fand, als der Gebundene. Jedenfalls hätte es also hier in seiner Wahl gelegen, sich durch den nächsten Agnaten — also durch Eingehung eines vormundschaftsähnlichen Verhältnisses für einen Einzelfall, ähnlich wie in 81 — im Eide vertreten zu lassen.⁸¹⁾ Auf Gottesurteil möchte ich die Stelle nicht beziehen, weil i. a. für freie Ribuarier ein anderes Gottesurteil als der Zweikampf auch subsidiär nicht in Frage kam.⁸²⁾

Deutlicher wird der salisch-ribuarische Unterschied bei der Frage der gerichtlichen Stellvertretung durch den Hausvater bzw. Vormund. Nach Cap. ad leg. Sal. VII, 5 wird der unmündige Knabe, der sich eines Deliktes schuldig gemacht hat, in eigener Person vor Gericht geladen, eventuell durch den Richter zwangsweise vorgeführt. In Zivilsachen muß es im allgemeinen ebenso gehandhabt worden sein, denn es werden von dieser Regel nur Prozesse um Erbschaft ausgenommen.⁸³⁾ Das Kapitular ist aus dem Jahre 820; daß es sich aber in älterer Zeit ebenso verhalten haben muß, folgt sowohl aus Sal. 24, 5 — auf diesen Titel nimmt das Kapitular Bezug und aus ihm erfahren wir wenigstens, daß

⁸¹⁾ Darin, daß die Vertretung auf der freien Wahl des Vertretenen beruht, nicht auf einem dauernden gesetzlichen Muntverhältnis, besteht der Unterschied zwischen diesem Falle und Andegav. 11 (vgl. unten A. 85) sowie Lex Francor. Chamav. 46: . . . Si quis hominem in mordro occiderit, tunc exeat ad iudicium, aut suus senior per sacramentum eum liberet. 48: . . . fur . . . posteaquam ad iudicium ambulaverit, si ibi non incenderit, tunc liceat suo seniori wadio suo illum adhrammire et pro eo emendare ac de morte liberare.

⁸²⁾ Vgl. unten sub Nr. 9.

⁸³⁾ Cap. VII, 5: . . . si infans intra 12 annos res alterius iniuste sibi usurpaverit eas excepto fredo cum lege sua componat et ita maniatur, sicut ille maniri potest cui contra legem fecit et ita a comite ad mallum suum adducatur, sicut ille adduci potest, cui contra legem fecit. De hereditate vero paterna vel materna si aliquis eum interpellare voluerit, usque ad spatium 12 annorum expectare iudicatus est. Vgl. Heusler, Institutionen II, 492 A. 4; Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 334 A. 226; Rive, Vormundschaft I, 201 A. 24. Kraut, Die Vormundschaft nach den Grundsätzen des Deutschen Rechts I, 342, 366, 368 bezieht den Schlußsatz auf alle Zivilklagen; ebenso schon Pardessus, Loi Salique 452; gegen beide Rive a. a. O. Vgl. ferner Geffcken, Lex Salica 134, 280 f.

jedenfalls das Urteil auf den Knaben selbst abgestellt wurde —⁸⁴⁾ als aus Form. Andeg. 11, wo der Haussohn selbst vor Gericht erscheint, antwortet und im Eide nur deshalb durch den Vater vertreten wird, weil er noch eidesunmündig ist.⁸⁵⁾ Ferner stimmt zu dem Kapitular aufs beste eine Urkunde von 693, in welcher es sich zwar um einen Erbschaftsprozess vor dem Königsgericht handelt, die minderjährige Partei aber doch vertreten wird, freilich durch einen durch königliches Praeceptum bestellten Vertreter.⁸⁶⁾ Unmöglich war also auch in Erbschaftssachen die Stellvertretung keineswegs; das Kapitular bestimmt lediglich, daß in solchen Prozessen der Minderjährige keinesfalls selbst geladen und zur Verteidigung gezwungen werden dürfe; deshalb seien sie in der Regel, wie wir zu ergänzen haben, aufzuschieben. Entfiel doch hier die Möglichkeit fiduziarischer Übertragung des Rechts durch den Unmündigen und daß ein besonderes königliches Privileg

⁸⁴⁾ Sal. 24, 5: Si ... puer infra 12 annos aliqua culpa committat, fretus ei nullatenus judicetur. Im angeführten Kapitular wird auf diese Bestimmung ausdrücklich Bezug genommen. Sie wird wörtlich angeführt und dann gesagt: De hoc capitulo iudicatum est, ut si infans ... vgl. A. 83. Vgl. Kraut, Vormundschaft I, 342; Rive, Vormundschaft I, 204 A. 35; Baunser, Rechtsgeschichte II, 546.

⁸⁵⁾ Form. Andegar. 11, Zeumer 8: Veniens homo nomen illi ... interpellabat aliquo homine nomen illo, quasi iumento suo ad furtis condicionis abuisset; et ipsi illi una cum genitore suo ibidem aderat et hoc fortiter denegabat, quod ipso iumento post se numquam habuisset. Sic visum fuit ... ut genitor suos illi pro filio suo illo, quia et ipsi genitor apud homines tantus ipsi illi in basilica domni illius in noctis tantus pro filio suo illo excusare deberit. Se hoc facere poterat, ipsi illi contra ipso illo compascere deberit; sin autem non potuerit, hoc contra ipso emendare stodiat. Vgl. Siegel, Gerichtsverfahren 181 A. 13; Brunner, Rechtsgeschichte I², 102 A. 58.

⁸⁶⁾ Bréquigny-Pardessus, Diplomata etc. Nr. 431 (II, 229): Chlodovius rex Francorum, vir inluster. Cum nos in Dei nomine Valencianis in palacio nostro una cum ... ad universorum causas audiendas vel recta iudicia termenanda resediremus, ibique veniens venerabilis vir Chrotcharius diaconus in causa Ingramno orfanolo filio Chaldedramno quondam ordenante illustri viro Nordeberctho, qui causas ipsius orfanolo per nostro verbo et praeepto videtur habere receptas, adversus homene nomene Amalberctho repetibat, dum dicerit eo quod locello ... qui fuit ipsius Chaldedramno genitore praedicto Ingramno malo ordine post se retenuit etc.

vorhanden, mußte wohl entschieden als Ausnahme gelten. So blieb in der Regel nur übrig, den Prozeß aufzuschieben; der Grund war eben, daß, abgesehen von den Ausnahmefällen⁸⁷⁾, die gerichtliche Stellvertretung — auch durch Vater oder Vormund — dem salischen Rechte unbekannt war.⁸⁸⁾

Anders behandelt das ribuarische Recht den Haussohn. Nach 81 kann der Unmündige niemals vor Gericht tätig werden, ihm mangelt aktive und passive Prozeßfähigkeit. Diese erhält er erst mit dem 15. Jahr, aber unter der ausdrücklichen Voraussetzung, daß der Vater nicht mehr lebt: *Si quis homo Ribuaris defunctus fuerit vel interfectus.*⁸⁹⁾ Ich glaube deshalb, daß der ribuarische Haussohn auch nach erreichter Volljährigkeit nicht prozeßfähig war. Auch ist die Prozeßfähigkeit doch nur eine innere Konsequenz der Geschäftsfähigkeit. Nun werden in Rib. 74 alle Geschäfte eines Haussohnes für nichtig erklärt⁹⁰⁾; hierunter sind in erster Linie die Wettverträge zu verstehen, die ja das altdeutsche Vertragsrecht beherrschen⁹¹⁾; auf einen Wettvertrag läuft

⁸⁷⁾ Zu diesen Ausnahmefällen gehörte eben auch die Vertretung im Eide. Dem Unmündigen, d. h. Wehrunfähigen (vgl. unten V. Kap. A. 23) konnte der Eid deshalb nicht auferlegt werden, weil sonst dem Gegner die Möglichkeit der Anfechtung durch Herausforderung zum Zweikampf abgeschnitten worden wäre.

⁸⁸⁾ Vgl. Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 334 A. 266; Schröder, spricht zwar a. a. O. nur von bürgerlichen Sachen, die oben angeführten Stellen machen aber doch zweifellos, daß nach salischem Recht jedenfalls nicht der Vormund, sondern der Mündel selbst zur Buße verurteilt wurde. Die Scheidung, die Schröder 334 zwischen Straf- und Zivilsachen macht, trifft also wohl für das salische Recht nicht zu. Vgl. ferner Heusler, Institutionen II, 493 f.

⁸⁹⁾ Vgl. oben A. 70.

⁹⁰⁾ Rib. 74: . . . *nullus cum servo alieno negotium faciat vel commutationem facere non praesumat, nec ei ullam commendationem vel contradicionis faciat, nec a servo quisquam commendatam vel traditam rem accipiat. Si quis autem post haec divinicionem servum aliquid commendare praesumpserit, nihil recipiat et dominus eius ex hoc innocens habeatur. Similiter de puero vel de muliere alterius constituimus.* „Nihil recipiat“ bedeutet doch wohl Nichtigkeit des Geschäftes. Anders das salische Recht, welches (Sal. 27, 26, Cap. ad leg. Sal. VI, 8) nur Geschäfte mit fremden Knechten unter Strafe stellt.

⁹¹⁾ Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 304 f.; Heusler, Institutionen II, 247 ff.; vgl. auch A. Esmein, *Etudes sur les contrats dans le très ancien*

aber auch der altdeutsche Prozeß hinaus, und bestand eine Unfähigkeit dort, muß man sie hier umsomehr annehmen. Im ribuarischen Recht hätten also entweder alle Prozesse gegen einen Haussohn bis zu seiner Emanzipation ruhen müssen, oder aber — und diese Annahme scheint mir doch die sehr viel wahrscheinlichere — sie richteten sich gegen den Vater. Der Vater vertrat den Sohn im Prozeß.⁹²⁾

Dies ergibt sich auch durch Argumentum a contrario sowohl aus Rib. 81 als aus Rib. 74. Einmal: Warum hätte sich der minderjährige Waise nicht ebenso gut wie der volljährige einen defensor wählen können? Offenbar doch nur deshalb nicht, weil er einen geborenen Vormund hatte und dieser ihn im Gericht vertrat.⁹³⁾ Und in 74 werden doch Knechte und Kinder gleich behandelt und es wird gesagt, daß in den dortigen Fällen „dominus ex hoc innocens habeatur“. I. a. hat aber der Herr den Knecht vor Gericht zu vertreten, nur in 74 liegt eine Ausnahme vor. Von den „pueri“ ist analog das gleiche anzunehmen. Der Grund der Haftung war ja in beiden Fällen der gleiche: Zugehörigkeit zum Hause, zur Munt des Hausherrn.⁹⁴⁾

Derselbe Unterschied, der im Knechtsprozeß besteht, begegnet uns also auch hier: Das salische Recht zieht Kinder und Knechte persönlich vor Gericht, das ribuarische läßt in beiden Fällen die prozessuale Stellvertretung des Herrn eintreten.

Ich glaube also, daß schon zur Zeit der Lex das *ribudroit francais* in *Nouv. Rev. hist. de droit français et étranger*, Paris 1882, 46 ff. Jedenfalls war mit der *commendatio* stets eine *fides facta* verbunden.

⁹²⁾ Heusler, Institutionen II, 493 A. 3.

⁹³⁾ Vgl. auch Rive, Vormundschaft I, 200 A. 22.

⁹⁴⁾ Jedenfalls ist der puer des Titels 74 nicht nur der minderjährige, sondern jeder Haussohn. Denn dem puer wird die *mulier* gleichgestellt und eine Geschlechtsvormundschaft gab es nach ribuarischem Recht nicht, was sich ja aus 81 unzweifelhaft ergibt; vgl. darüber unten V. Kap. Beide Geschlechter stehen sich in Bezug auf die Prozeßfähigkeit gleich. Also kann in 74 nicht die Minderjährigkeit der Grund sein, wenn dem puer und der *mulier* die Geschäftsfähigkeit mangeln, sondern die Zugehörigkeit zum Hause des Hausherrn. Vgl. übrigens noch Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 334 bei A. 265; Rive, Vormundschaft I, 232 A. 5; Heusler, Institutionen II, 481 ff., 492 f.

arische Recht Anfänge einer freien gerichtlichen Stellvertretung aufzuweisen gehabt hat — wenn auch die bezeugenden Stellen unsicher genug sind —. In der Interpretation derselben habe ich mich aber hauptsächlich dadurch leiten lassen, daß, wie ich im II. Bande nachzuweisen denke, dem mittelalterlichen Recht Ribuariens, namentlich Kölns, die gerichtliche Stellvertretung schon sehr früh, jedenfalls weit früher bekannt ist, als den übrigen deutschen Rechten, während die salischen Tochterrechte, namentlich das mittelalterliche französische Recht, jede Stellvertretung entweder grundsätzlich versagen, oder an das Erfordernis königlichen Privilegs knüpfen, also den altsalischen Zustand als Ausgangspunkt sehr wohl erkennen lassen.⁹⁵⁾

Das Reichsrecht geht — wie das salische — von dem prinzipiellen Verbot der Anwaltschaft aus. In Betracht kommt vor allem Cap. miss. v. 802, cap. 9⁹⁶⁾: Niemand soll eines anderen „defensio“ vor Gericht übernehmen, sondern jeder seine eigene Sache vertreten; ausgenommen werden nur körperlich oder geistig Schwache; über deren Sachen soll der Vorsitzende, falls er sie kennt, mit den Beisitzern beraten; oder es soll zum Vertreter eine allen wohlbekannte Persönlichkeit, die in der betreffenden Prozeßsache genau Bescheid weiß, vom Gericht bestellt werden.⁹⁷⁾ Das letztere

⁹⁵⁾ Brunner, Zulässigkeit der Anwaltschaft in Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft 1878, 328 ff., 378 ff. = Forschungen 394 ff., 440.

⁹⁶⁾ Boretius I, 93: Ut nemo in placito pro alio rationare usum habeat defensionem alterius iniuste, sive pro cupiditate aliqua, minus rationare valente vel pro ingenio rationis suae iustum iudicium marrire vel rationem suam minus valente opprimendi studio. Sed unusquisque pro sua causa vel censum vel debito ratione reddat, nisi aliquis isti infirmus aut rationes nescius, pro quibus missi vel priores qui in ipso placito sunt vel iudex qui causa huius rationis sciat, rationetur con placito; vel si necessitas sit, talis personae largitur in rationem, qui omnibus provabilis sit et qui in ipsa bene noverit causa . . . Vgl. Laß, Anwaltschaft 7 A. 4, 42; Brunner, Rechtsgeschichte II, 353 A. 19, 20; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß V, 106 A. 33; Heusler, Institutionen I, 205 A. 6.

⁹⁷⁾ Brunner, Rechtsgeschichte II, 352 A. 19 und v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß V, 106 A. 33 verstehen die Stelle von Vorsprechern; hiergegen spricht aber der Ausdruck „defensio“ (vgl. oben S. 183f.),

wird im Cap. legg. add. v. 818, 819 c. 3 auch für Witwen, Unmündige und Arme bestimmt.⁹⁸⁾ Im Cap. legg. add. v. 803 cap. 4 wird für unerlaubte Unterstützung einer Partei vor Gericht — hier ist doch wohl in erster Linie an die Übernahme von Prozeßhandlungen zu denken —⁹⁹⁾, die salische Buße von 15 Sol. festgesetzt¹⁰⁰⁾, und im Cap. de miss. off. v. 810 cap. 5 wird wohl auf diese Bestimmung Bezug genommen, wenn die defensio eines anderen vor Gericht für unrechtmäßig und strafbar erklärt wird.¹⁰¹⁾ Für Geistliche

ferner die Erwägung, daß es doch dem Vorsprecher kaum möglich gewesen, aus Gewinnsucht „iustum iudicium marrire“ oder „rationem opprimere“, weil er ja jederzeit von der Partei desavouiert werden konnte. Auch ist nicht anzunehmen, daß das Vorsprecherwesen, dessen allgemeine Geltung in dieser Zeit feststeht (vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 350; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß V, 106 ff.) durch dieses Kapitular allgemein verboten und gerade nur für die infirmi und rationis nescii aufrecht erhalten werden sollte, obwohl doch gerade diese zur Überwachung der Vorsprecher unfähig waren; denn daß das Kapitular nicht nur Mißbräuche bei der „defensio“ (wie Brunner meint) sondern diese selbst radikal verbieten will, ergibt sich zweifellos aus den Schlußsätzen (namentlich: unusquisque pro sua causa etc.). Gerade diese Schlußsätze sprechen besonders deutlich gegen Brunners Erklärung. Auch Laß, Anwaltschaft 7 A. 4, 42 bezieht die Stelle auf die Stellvertretung.

⁹⁸⁾ Boretius I, 281: De viduis et pupillis et pauperibus ... Si ... legem nescierint, comes illos vel illas adiuvet, dando eis talem hominem qui rationem eorum teneat, vel pro eis loquatur. Auch diese Stelle, sowie die folgende (A. 100) verstehen Brunner, Rechtsgeschichte II, 350 A. 5 und v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß V, 106 A. 35 und 36 nur von Vorsprechern. Vielleicht sind aber gerade hier sowohl Stellvertreter als auch Vorsprecher gemeint („rationem teneat vel pro eis loquatur“). Ebenso Laß, Anwaltschaft 7, A. 6; 8, 37; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß V, 106 A. 35; v. Halban, Röm. Recht in Gierkes Untersuchungen LXXXIX, 288 A. 4.

⁹⁹⁾ Dies ergibt sich aus den Parallelstellen A. 96 und 101.

¹⁰⁰⁾ Boretius I, 113: Si quis hominem in iudicio iniuste contra alio altercantem adiuvare per malum ingenium praesumpserit, atque inde coram iudicibus vel comite increpatus fuerit et negare non potuerit, 15 sol. culpabilis iudicetur. Vgl. Laß, Anwaltschaft 42, A. 2; Brunner, Rechtsgeschichte II, 350 A. 5; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß V, 106 A. 36.

¹⁰¹⁾ Boretius I, 155: Quicumque contra iustitiam alteri in placito defendere voluerit, legitimam poenam incurrat. Wir können freilich in beiden Bestimmungen, so wenig wie in

bestehen noch besondere Verbotsvorschriften¹⁰²⁾, dagegen wird für die italienischen königlichen Vasallen durch das Pip. Cap. Ital. v. 801—810 cap. 10 eine Ausnahme statuiert; die Bestimmung ist einem generell erteilten Privileg gleichbedeutend.¹⁰³⁾

Was die gerichtliche Vertretung der Kinder durch ihren Vater und der Mündel durch den Vormund anbelangt, so wird diese im Reichsrecht erst durch das Cap. Worm. v. 829 cap. 4 eingeführt, und zwar, um Mißbräuche in fraudem legis, die sich eingeschlichen hatten, weil eine Vertretung nicht existierte, zu beseitigen. Es wird also der salische Rechtszustand vorausgesetzt; ausgeschlossen bleiben von der Vertretung, wie im salischen Recht, auch jetzt noch Prozesse um Erbschaft, sodaß diese bis zur erreichten Volljährigkeit aufgeschoben werden müssen.¹⁰⁴⁾ Der letztere Rechtssatz

Cap. I, 12, entscheiden, ob hier von materiellen oder formellen Mängeln der Vertretungsmacht, oder von beiden die Rede ist; immerhin ist charakteristisch, daß die gleiche Buße festgesetzt wird, wie in dem salischen Kapitular.¹

¹⁰²⁾ Cap. eccl. (810—813) cap. 13 (Boretius I, 179): *Ut nullus presbyter cartas scribat nec conductor sui senioris existat*, welche Bestimmung auf dem Conc. Vernense, cap. 16 (Boretius I, 36) fußt: *... Ut clerici conductores non sint, hoc est, ut non habeant actiones seculares, nisi tantum pro causas ecclesiarum, orfanorum vel viduarum, ordinante episcopo suo.* Vgl. v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß V, 108 A. 46.

¹⁰³⁾ Pip. Cap. Ital. (801—810) cap. 10 (Boretius I, 210): *Ut vassi et austaldi nostri in nostris ministeriis, sicut decet, honorem et plenam iustitiam habeant, et, si praesentes esse non possunt, suos advocatos habeant, qui eorum res ante comitem defendere possint et, quicquid eis queritur, iustitiam faciant.* Vgl. auch noch Cap. Hlud. (820) cap. 4 (Boretius I, 295) und dazu Brunner, Rechtsgeschichte II, 353 A. 19; Laß, Anwaltschaft 8; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß V, 109 A. 48.

¹⁰⁴⁾ Boretius II, 19: *Quicumque res alienas cuilibet homini venderit, et ipse homo easdem res alicui alteri dederit sive vendiderit et ipse, qui tunc easdem res comparatas habet, per malum ingenium proprio filio aut alteri cuilibet necdum legitimos annos habenti iustitiae tollendae causa tradiderit, volumus . . ., ut si pater eiusdem parvuli vixerit, ipse intret in causam rationem reddendi pro filio suo; si autem ipse pater mortuus est, tunc legitimus eius propinquus, qui iuste ei tutor ac defensor esse videtur, pro ipso rationem reddere compellatur. Similiter de aliis omnibus iustitiis ad eum pertinentibus, excepta sua legitima hereditate, quae ei per suc-*

liegt auch schon dem Cap. 6 des Capitulare legg. add. v. 818/819 zu Grunde. Hier verspricht der Erbe mit Bürgenstellung, nach erreichter Volljährigkeit die Investitur ererbter Grundstücke vorzunehmen, die der Vater bereits der Kirche tradiert hatte, (es hatte bisher nur die *traditio*, noch nicht die feierliche Investitur stattgefunden).¹⁰⁵⁾ Nach ribuarischem Recht hätte meines Erachtens umgekehrt der Vormund zwar die Investitur vornehmen, nicht aber der Mündel jenes Versprechen abgeben können.

4. Zeugen. Ein sehr bedeutsamer, das ganze Beweisrecht beherrschender Unterschied zwischen den beiden Stammesrechten ist darin zu finden, daß das ribuarische Recht nur gezogene, das salische Recht auch nicht gezogene Zeugen kennt.

Im älteren salischen Recht gibt es ein Zeugnis auf Grund zufälliger sinnlicher Wahrnehmung. Durch Zeugen

cessionem parentum suorum legitime venire debuit . . . Is vero, qui easdem res primus invasit et iniuste vendidit, necnon et emptores excepta sola persona parvuli hoc, quod fraudulenter amiserunt, infra patriam emendare cogantur et postea . . . ad nostram praesentiam venire compellantur. Zum Verständnis dieser Bestimmung muß man beachten, daß der sal. im Cap. VII, 5 fixierte Rechtssatz, wonach Minderjährige selbst vor Gericht erscheinen und antworten dürfen, wohl mehr in der Theorie als in der Praxis bestand, weil noch nicht 12jährige Knaben, namentlich in jüngeren Jahren, unmöglich den komplizierten Formalismus des fränkischen Gerichtsverfahrens beherrschen konnten. Es werden deshalb nach salischem Recht, weil man hier eine Vertretung durch den Vormund nicht kannte, die meisten Prozesse gegen Minderjährige bis zu ihrer Volljährigkeit oder doch bis zu einer Zeit, in welcher sie größere Reife erlangt, aufgeschoben worden sein. Diesen Aufschub suchen auch die Hehler, von denen im Kapitular die Rede ist, herbeizuführen, wenn sie die gestohlene Sache Minderjährigen anvertrauen. Vgl. Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 334 A. 266; Kraut, Vormundschaft I, Druckfehler etc. 416; Rive, Vormundschaft I, 194 A. 6, 200 A. 22, 201 A. 24; Heusler, Institutionen II, 494.

¹⁰⁵⁾ Boretius I, 282: . . . postquam haec traditio ita facta fuerit, heres illius nullam de praedictis rebus valeat facere repetitionem; insuper et ipse per se fidemissionem faciat eiusdem vestiturae . . . et hoc observetur erga patrem et filium et nepotem usque ad annos legitimos; postea ipsae res ad immunitatem ipsius ecclesiae redeant. Über den Zusammenhang der Stellvertretung im Rechtsgeschäft mit derjenigen vor Gericht vgl. Heusler, Institutionen I, 207ff.

wird bewiesen, daß ein Tier einen Menschen getötet¹⁰⁶⁾, daß jemand einen fremden Zaun erbrochen und sein Vieh hineingetrieben habe.¹⁰⁷⁾ Andere Stellen sind zweifelhafter¹⁰⁸⁾, am schlagendsten scheinen mir aber die folgenden Zeugnisse zu sein, deren Bedeutung für das Beweisrecht m. W. noch nicht genügend hervorgehoben worden ist.¹⁰⁹⁾ Schon die ältesten Texte der *Lex Salica* gestatten dem der verleumderischen Beleidigung Angeklagten, sich durch Führung des Wahrheitsbeweises zu exkusieren. Nach 30, 3 und 64, 2 kann bewiesen werden, daß die Klägerin eine Buhlerin oder eine Hexe sei¹¹⁰⁾, nach 30, 6 daß der Kläger in der Schlacht

¹⁰⁶⁾ Sal. 36, 1: Si quis homo ex quolibet quadrupedem domesticum fuerit occisus et hoc per testibus fuerit adprobatus . . . vgl. oben S. 66 A. 37. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 395 A. 19, 20; Loening, Reinigungseid 100 A. 6; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß IV, 504 A. 33; J. Declareuil, Les preuves judiciaires dans le droit franc du V^e au VIII^e siècle, in Nouvelle Revue historique de droit français et étranger, Paris 1898, 246; E. Beaudouin, Remarques, sur la preuve par le serment du défendeur in Annales de l'université de Grenoble VIII, Paris-Grenoble 1896, 442; Thonissen, Loi Salique 499 f.; v. Halban, Röm. Recht 290 ff.

¹⁰⁷⁾ Sal. 9, 1, Add. 2 (Hessels Sp. 56 ff., 8) vgl. oben S. 61 A. 18; ferner Brunner, Rechtsgeschichte II, 395 A. 19; Loening, Reinigungseid 99 f. A. 4; Waitz, Das alte Recht 168, A. 1; Rogge, Gerichtswesen 101 f. A. 114; Declareuil in Nouv. Revue 1898, 246; Beaudouin, Remarques in Annales de Grenoble 1896, 441; Thonissen, Loi Salique 499.

¹⁰⁸⁾ Denn in Sal. 2, 12 und 33, 2 könnte es sich wohl um Gemeindegewesen handeln, welche gemeindegewandige Eigenschaften der betr. Tiere u bekunden haben: 2, 12: Si quis majale votivo furaverit et hoc testibus quod votivus fuit potuerit adprobare . . . solidos 17 culpabilis judicetur. 33, 2: Si quis cervo domestico signum habentem furaverit aut occiderit, qui de venatione mansuetus est et hoc per testibus fuerit adprobatum, quod eum dominus suus in venationem habuisset aut cum ipsum duas aut tres feras occidisset . . . solidos 45 culpabilis judicetur. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 395 A. 19; Loening, Reinigungseid 99 f. A. 4; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß IV, 504 A. 33; Waitz, Das alte Recht 167; Declareuil, Preuves judiciaires in Nouv. Revue 1898, 244; Beaudouin, Remarques in Annales de Grenoble 1896, 441; Thonissen, Loi Salique 500.

¹⁰⁹⁾ Loening, Reinigungseid 99 A. 2 und von Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß IV, 504 A. 34, 506 A. 96 erwähnen zwar diese Stellen nebenbei, aber nur, um aus ihnen ihre verfehlten Schlüsse auf die Besonderheit der salischen Beweisverteilung zu ziehen.

¹¹⁰⁾ Sal. 30, 3: Si quis mulierem ingenuam seu vir seu mulier

seinen Schild weggeworfen habe und geflohen sei¹¹¹⁾, nach 30, 7, daß er ein Angeber oder Fälscher sei.¹¹²⁾ In allen diesen Fällen nämlich wird als Erfordernis für die Bestrafung vorausgesetzt, daß der Beklagte die verleumderische Behauptung nicht als wahr erweisen kann — *si non potuerit adprobare*. Hier kann nicht ein Eid mit Helfern in Betracht kommen; denn es ist natürlich ausgeschlossen, daß der Beleidiger durch einfachen Eid mit oder ohne Eideshelfer etwa den Nachweis hätte führen können, daß die Klägerin eine Hexe sei; damit wäre diese ja des schwersten Verbrechens überführt gewesen¹¹³⁾, und zwar durch einen Parteieid, was nicht nur den salischen, sondern überhaupt allen gemeingermanischen Beweisregeln widersprechen würde. Es bleibt deshalb nur die Annahme übrig, daß in diesen Fällen der Beweis durch Zeugen zu führen war, dessen ziemlich schrankenlose Anwendbarkeit damit doch wohl feststehen dürfte.

Dieses Resultat wird übrigens auch durch Formeln¹¹⁴⁾ und Urkunden¹¹⁵⁾ bestätigt.

alteram meretrice vocaverit et non potuerit adprobare . . . sol. 15 c. j.
Sal. 64, 2: Si quis mulierem ingenuam stria clamaverit, et probare non potuerit, MMD dinarios in triplum qui faciunt 189 solidos culpabilis iudicetur.

¹¹¹⁾ *Sal. 30, 6: Si quis alteri reputaverit, quod scutum suum jactasset et non potuerit adprobare . . . sol. 3 culp. jud.* Hier setzen die *Heroldina*: *quod scutum suum projecisset in hoste vel fugiendo praetimore* — die *Emendata*: *quod scutum suum jactasset et fuga lapsus fuisset.*

¹¹²⁾ *Sal. 30, 7: Si quis alterum dilatorem aut falsatorem clamaverit et non potuerit adprobare . . . sol. 15 c. j.*

¹¹³⁾ Deshalb trifft hier den Beleidiger die verdreifachte Buße der Lebensgefährdung, vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 672.

¹¹⁴⁾ *Tur. 30 (Zeumer 153) . . . venientes homines ibidem conmanentes, qui in initio litis ibidem fuerunt vel qui ad ipsos huccos cucurrerunt, quando iam dictus homo ibidem interfectus fuit, taliter testimonium prebuerunt, ut, dum aliquis homo nomine ille sollemniter sibi ambulabat, sic iam dictus ille, quondam super ipsum evaginato gladio venit, unde livores vel capulaturas atque colaphis manifeste apparent.* Für dieses Zeugnis kamen die durch das Gerüfte zugezogenen Zeugen nicht mehr in Betracht, weil, als sie anlangten, der Angreifer bereits erschlagen war. Brunner, Rechtsgeschichte II, 399 macht zwischen den beiden in der Formel durch das „*vel*“ verbundenen Gruppen keinen Unterschied, faßt vielmehr beide als „Helfer“ auf, „von denen sich aus der Sachlage ergab, daß ihnen der

Oben sind bereits zwei Fälle des Gemeindezeugnisses angeführt worden.¹¹⁶⁾ In der — zweifellos salfränkischen — Formel Sen. rec. 3 bezeugen die Gemeindegengenossen, daß sie den Knecht, der sich die Freiheit anmaßt, dem Kläger vormals Knechtesdienste hätten verrichten sehen.¹¹⁷⁾ In der

Tatbestand durch Wahrnehmung bekannt sei“. Da aber doch aus anderen Quellen zur Genüge hervorgeht, daß dem salischen Recht Zeugen zufälliger Wahrnehmung bekannt waren und in Tur, 30 doch anfänglich nur von einer regelrechten Zeugenaussage die Rede ist, steht meines Erachtens nichts im Wege, die Stelle in der obigen Weise aufzufassen. Ebenso Beaudouin, *Remarques in Annales de Grenoble* 414 f., A. 2. Vgl. auch Schröder, *Rechtsgeschichte* 5 375 A. 36.

¹¹⁶⁾ Pérard, *Recueil de plusieurs pièces curieuses*, Paris 1664, 147 (867): Alcandus mallavit hominem aliquem nomine Hildebernum et dixit, quod ipse H. et sui servi et sui franci venissent in terra vel in silva sancti Benigni et ibi tallassent vel occidissent uno casno de sancto B. ordinante H. malo ordine et dixit quod tales testes haberet. Et per iudicium escabineorum . . . arramivit post 40 noctes in proximo mallo — ut ipse A. cum sua testimonia Hildeberno adprobare faciat. Dies geschieht: in altero mallo eundem H. cum testibus adprobavit. Tunc iudicatum est a supradictis scabineis, ut de ipsis casnis, quos mortificavit, legem faceret. Der Prozeß spielt sich ab in Uscarense (villa) in Atoeriis, also einem Gau, der seinen Namen von einem fränkischen Stamme herleitet, und in dem deshalb wohl die salische Bevölkerung als vorherrschend anzusehen ist, wenn er auch einst innerhalb des Burgundischen Reiches lag. (Vgl. Schröder, *Herkunft der Franken in Hist. Zeitschrift N. F. VII*, 32 f., *Franken und ihr Recht in Zeitschrift der Savigny-Stiftung II*, 10 A. 1, 13 f.) Vgl. Loening, *Reinigungseid* 104 ff. Es kann sich doch offenbar nur um Zufallszeugen handeln. Vgl. noch Hübner, *Immobilienprozeß in Gierkes Untersuchungen XLII*, 172 A. 3. Regelrechte Augenzeugen sind die Salier Riculf und Leudast, die zufällig Schmähreden Gregors gehört haben wollen, Gregor v. Tours, *Hist. Franc. V*, 49. Vgl. noch Bréquigny-Pardessus, *Diplomata II* Nr. 478, (710), Hübner, *Gerichtsurkunden* Nr. 81 (759), 116 (782), 127, 128 (791). 213, 215 (816).

¹¹⁶⁾ Sal. 2, 12 und 39, 2; vgl. oben A. 10 f.

¹¹⁷⁾ Zeumer 212 f.: *Notitia, qualiter vel quibus presentibus veniens ille in causa monasterio sancti illius . . . in mallo publico . . . homine alico nomen illo ibidem interpellabat. Dixit, eo quod servus monasterii sancti illius de capud suum aderat et colonus ipsius sancti illius nomen ille de Franco homine comparasset, et malo ordine ipso servitio partibus monasterii sancti illius effugibat vel intendebat.* Der Knecht leugnet. „Et ipse abba vel suus advocatus contra predicto servo intendebant et taliter dixerunt, quod testimonia homines Francos praesentare potebant, qui hic adstabant, quod ipse colonus ipso comparaverat, et in suum servitium eum viderant deservire, et

Extravagante B II zur Lex Salica sagen Zeugen — offenbar Gemeindezeugen — im Freiheitsprozeß aus, daß der Beklagte nähere Blutsverwandte habe, als die producierten Eideshelfer.¹¹⁸⁾ In einem Rechtsstreit zwischen dem Kloster St. Denis und dem Hausmeier Grimoald wird die Zugehörigkeit einer Mühle zu dem Klostergut Latiniacum durch 12 Gemeindezeugen bewiesen, von denen 6 von Latiniacum, 6 von Grimoalds Gut Vernum ausgewählt worden sind.¹¹⁹⁾ Auch aus anderen Urkunden ergibt sich das salfränkische Gemeindezeugnis.¹²⁰⁾

per lege servus Sancti illo esse debet; et ipsa ora ipse abba vel ipse advocatus sua testimonia hominis septem his nominibus . . . adcharruerunt, ut in crastinum die illo ibidem praesentare deberunt, quod ita et fecerunt. Et ipsi homines sic testimoniaverunt, quod per lege servus Sancti illius aderat debitus, et quomodo hoc testimoniaverunt super altario Scti. illius in illa capella, que est in curte fisci. ubi reliqua sacramenta soluta sunt, iurati dixerunt. Dinuo ipsius servo fuit interrogatum, si ipsa causa recognoscebat, si sic erat veritas. sed ipse servus in omnibus ac causa recognovit et ad servitium sibi reversus fuit. Vgl. Brunner, Zeugen- und Inquisitionsbeweis der karolingischen Zeit in Sitzungsberichte der phil.-hist. Klasse der Wiener Akademie LI, 377 f. = Forschungen zur Geschichte des Deutschen und Französischen Rechtes 121; Die Entstehung der Schwurgerichte, Berlin 1872, 51 A. 5.

¹¹⁸⁾ Extra B II: . . . Si autem tal (es postquam pro) duxerit dicat qui eum ammalavit „non recipio istos testes qu(ia proximiores) habes, qui tibi dicant testimonium“ et si ille dixerit „quia non (habeo alios testes quam istos)“ tunc ille qui eum ammallavit, det contra illum (testimonia, qui sapiant, eum propinquiores habere quos ad testimonium dicendum adducat. Vgl. Beaudouin, Remarques in Annales de Grenoble 1896, 414 f. A. 2.

¹¹⁹⁾ Bréquigny-Pardessus, Diplomata etc. II, Nr. 478 (710): . . . Sic ad ipso viro Grimvaldo (der auch als Richter fungiert) fuit judecatum, ut sex homenis de Verno et sex de Latiniaco, bone fidens in oratorio suo seu cappellâ sancti Marcthyini memorate homenis hoc debirent conjurare, quod a longo tempore semper ipse farinarius ad ipso Latiniaco, curte ipsius monastirie Sancti Dionisii aspexisset et ibidem justissem redebeatur. Sed ipso sagramentum, sicut eis fuit judicatum, . . . in omnebus vise fuerunt adimplisse et tale iudicio . . . ipse agentes accepissent, ut ipso farinario ad parte . . . monastirie sui Sancti Dionisii . . . debeant posedire vel dominare. Vgl. Brunner, Schwurgerichte 51 A. 5; Zeugen- und Inquisitionsbeweis in Sitzungsberichte LI, 352 A. 1. = Forschungen 95 A. 2.

¹²⁰⁾ Vgl. z. B. Pérard, Recueil de plusieurs pièces curieuses Nr. 15 (819), Hübner Nr. 220: A. . . indicatum fuit, ut tale testimonium ad-

Kennt das salische Recht Zeugen gemeindegkundiger Tatsachen, ja sogar zufällige Augenzeugen einzelner Vorgänge, so ist kein Grund einzusehen, warum es den Gemeindegossen hätte verbieten sollen, über solche Vorgänge, die sich öffentlich im Ding vor versammelter Gerichtsgemeinde abspielten, auszusagen. Die herrschende Meinung nimmt heute allerdings an, daß dem älteren salischen Recht jedes Gerichtszeugnis fremd gewesen sei¹²¹⁾, und insofern darunter ein Zeugnis mit potenziertem Beweiskraft verstanden wird¹²²⁾, ist sie wohl auch unanfechtbar. Wenn aber Brunner dieses Resultat für das salische Recht dadurch gewinnt, daß er die sämtlichen Zeugen, die in den diesbezüglichen salischen Bestimmungen vorkommen, für gezogene Zeugen, ein Zeugnis mit nicht gezogenen Dingmannen eo ipso für unstatthaft erklärt¹²³⁾, so scheint mir dies doch aus den von Brunner angezogenen Stellen der Lex nicht erweisbar zu sein. In 39¹²⁴⁾ werden Zeugen gezogen, aber nur, um die Aus-

remisset in proximo mallo . . . ut secundum legem suam Salicam adprobat; Brunner, Zeugen- und Inquisitionsbeweis in Sitzungsberichte LI, 378 = Forschungen 121: Loening, Reinigungseid 104.

¹²¹⁾ Brunner, Rechtsgeschichte II, 394; Das Gerichtszeugnis und die fränkische Königsurkunde in Festgaben für A. W. Heffter, Berlin 1873, 140 ff.; Zeugen- und Inquisitionsbeweis in Sitzungsberichten LI, 352 = Forschungen 95 f.; Entstehung der Schwurgerichte 50 A. 2; Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 375 A. 37; Siegel, Gerichtsverfahren 196 f.; Loening, Reinigungseid 50 A. 42; Rogge, Gerichtswesen 107; Sohm, Reichs- und Gerichtsverfassung 436, 526; vgl. K. Maurer, Das Beweisverfahren nach deutschen Rechten in Kritische Übersicht der deutschen Gesetzgebung und Rechtswissenschaft V, 1, München 1857, 190 ff. (bezieht sich hauptsächlich auf die nordischen Rechte). A. A. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß V, 110, A. 56.

¹²²⁾ Brunner, Gerichtszeugnis 140; Rechtsgeschichte II, 394.

¹²³⁾ Gerichtszeugnis 142 f.; erst Brunner geht auf die von Sohm a. a. O. 526 A. 1 bereits zitierten Titel Sal. 39, 46, 56 näher ein. Vgl. auch Brunner, Rechtsgeschichte II, 394; Siegel, Gerichtsverfahren 197.

¹²⁴⁾ Sal. 39, Add. 1 (Hessels Sp. 227 ff. Nr. 2): Si servus alienus fuerit plagiatus et ipse trans mare ductus fuerit et ibidem ad domino suo inventus fuerit, et ad quo ipse in patria plagiatus est, in mallo publico nominaverit et ibidem testis debet collegire. Add. 2 (Hessels a. a. O. 3): Iterum cum servus si de trans mare fuerit revocatus, in alterum mallum debet nominari ibidem simul 3 testis debet collegi edoneus; ad tercium vero mallum similis fieri debet, ut novem testes jurent, quod servum

sage des prozessualisch nicht zeugnisfähigen Sklaven überhaupt gerichtsfähig zu machen¹²⁵⁾, nicht um ihren späteren Nachweis zu sichern. In Sal. 56 werden Urteile der Rachineburgen durch je 3 Zeugen bewiesen und aus keinem Wort ist zu schliessen, daß es sich hierbei um gezogene handele.¹²⁶⁾ In Cap. ad leg. Sal. II, 8 (Hessels 106) kommen keine anderen gerichtlichen Akte als Auswartung und solatio vor, aber auch hier ist von gezogenen Zeugen jedenfalls nicht die Rede, obwohl ihre Verwendung hier nichts Verwunderliches haben würde.¹²⁷⁾

ipsum equaliter super plagiatores audierint dicentem et sic postea qui eum plagiaverit . . . solidos 35 culpabilis judicetur. Vgl. v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß IV, 507 A. 47; Declareuil, Preuves judiciaires in Nouvelle Revue 1898, 248, 264 ff.; Beaudouin, Remarques in Annales de Grenoble 1896, 437.

¹²⁵⁾ Dies vermuten Loening, Reinigungseid 100 A. 5 und R. Behrend, Lex Salica 71; meines Erachtens ergibt sich die Richtigkeit ihrer Auffassung daraus, daß die letzten 3 Zeugen noch im dritten Mallus selbst die Aussage des Knechts beschwören; hier entfällt doch der Gesichtspunkt der Sicherung des Beweises; es muß vielmehr der Beweis erst geschaffen werden und dies ist nur möglich, wenn das Zeugnis auf dem Umweg durch den Mund der neun freien Zeugen Eideskraft erhält. Die dreimalige Wiederholung soll die Glaubwürdigkeit der Aussage des Knechts erhöhen. Der Knecht hat i. A. keine Zeugnisfähigkeit, Brunner, Rechtsgeschichte II, 396 A. 24, 25, 26; Sohm, Reichs- und Gerichtsverfassung 356 f., 358 A. 69; Siegel, Gerichtsverfahren 194 f.; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß IV, 140; Rogge, Gerichtswesen 110 f.

¹²⁶⁾ Sal. 56: . . . *ibi („ad regis praesentia“) duodecim testes erunt qui per singulas vices tres jurati dicant, quod ibi fuerunt, ubi rachineburgius judicavit, ut aut ad hinc ambularet aut fidem de compositione faceret et ille dispexerit. Iterum alii tres jurare debent, ut ibi fuissent die, quando rachineburgii judicaverunt, ut aut per hinc aut per compositione se deducerit, hoc est de illa die in 40 noctis in mallobergo iterum ei solem collocaverit et nullatenus legem voluerit adimplere . . .* Vgl. Siegel, Gerichtsverfahren 201 A. 36; Gefcken, Lex Salica 212 f.

¹²⁷⁾ Cap. ad leg. Sal. II, 8 (Hessels 106): . . . *illum in praesentia regis ad noctes 14 rogare debet et ibi 12 ponat qui per singulas vices jurati dicant, quod ibi fuerint, ubi mitthio ad noctes 14 solem collocasset et ille nec sacramentum nec manum suam pro leude posuit et alii tres erunt qui dicant, quod in 14 noctes ei solem collocasset et ille nullatenus de andrustione chamalta se legibus duxisset . . . Si nec tunc veniret istas nove testimonia jurati sicut superius diximus, dicant; similiter illa die si non venerit, collocet ei solem et illa trea testimonia, qui ibi fuerunt, ubi colcatum ei sol.*

Endlich bleibt noch Sal. 46. Aber dieser Titel spricht eher für als gegen die Möglichkeit eines Zeugnisses mit nicht gezogenen Dingmannen; denn Zeugen werden hier nur in zwei Fällen ausdrücklich gezogen, zu dem Halmwurf in dem ersten gebotenen Ding und zu der außergerichtlichen Bewirtung der Gäste auf dem vergabten Gute. Daß aber gerade zum gebotenen Ding Zeugen gezogen wurden, hatte wohl seinen guten Grund; der Besuch des unechten Dings war ja nur für diejenigen Pflicht, die der Richter dazu bannte¹²⁸⁾, und gerade für das in Frage stehende Ding, dessen Charakter als Gerichtsversammlung schon zur Zeit der Lex Salica in so formelhafter Weise gewahrt werden mußte¹²⁹⁾, mag es zutreffen, daß, wie Brunner¹³⁰⁾ sagt, schon in mero-wingischer Zeit der Richter zuweilen nicht sämtliche Gerichtspflichtigen, sondern nur eine ausreichende Anzahl berief. Hier mochte es also der interessierten Partei geraten erscheinen, Zeugen zuzuziehen, vielleicht mag die Zuziehung sogar allgemein üblich gewesen sein; aber dieser Grund fiel fort im Königsgericht und im echten Ding, in welchem der letzte Akt der Affatomie sich abspielte. Zu diesem werden deshalb auch keine besonderen Zeugen mehr zugezogen¹³¹⁾;

¹²⁸⁾ Brunner, Rechtsgeschichte II, 219.

¹²⁹⁾ Sal. 46: Hoc convenit observare, ut thunginus aut centenarius mallo indicant et scutum in illo mallo habere debent et tres homines tres causas demandare debent. Postea requirent hominem etc. Es dürfte sich um drei fiktive Prozesse handeln, die zur Form der Affatomie gehörten, wie späterhin die drei fiktiven Gäste. Ebenso in Sal. 44. Bekanntlich besteht über den Sinn dieser Worte lebhafter Streit, die richtige (herrschende) Ansicht bei Geffcken, Lex Salica, 169 f.; dort auch Übersicht über die Literatur.

¹³⁰⁾ Rechtsgeschichte II, 219.

¹³¹⁾ Nur ein einziges Mal wird in dem Titel von testes collecti gesprochen: Et postea ipse cui isto creditum est, ista omnia cum testibus collectis agere debet. Der Salmann muß seine Besitzberechtigung durch die Zeugen des ersten Festucawurfs und der Beherrschung nachweisen. Diese Zeugen sind die gezogenen. Der Satz bezieht sich aber nicht auf das nun Folgende, den Akt der Besitzübertragung seitens des Salmannes auf den Erben: Postea aut ante rege aut in mallo illius, cui fortuna sua depotavit, reddere debet, accipiat fistucam in mallo ipso ante duodecim menses quos heredes appellavit in laisum jactet nec minus nec majus nisi quantum ei creditum est.

trotzdem beweisen drei Zeugen, die dem echten Ding beigewohnt haben, im Falle einer späteren Anfechtung sowohl den gerichtlichen Akt in jener Sitzung als auch, daß sie damals die Aussagen der gezogenen Zeugen mitangehört haben.¹³²⁾ Im echten Ding war eben die Gerichtsgemeinde vollzählig anwesend, hier erübrigte es sich für die Partei, noch besonders Zeugen zu ziehen; der Beweis des gerichtlichen Aktes konnte auch mit nicht gezogenen Dingmannen erbracht werden. Zwar mag es zweckmäßig¹³³⁾ gewesen sein, sich der Zeugen sogleich zu versichern, indem man sie im Ding zog und sie dadurch auch zum Erscheinen verpflichtete; aber notwendig war es nicht; auch mit nicht gezogenen Dingmannen konnte der Beweis geführt werden.

Für das ribuarische Recht ergibt sich dagegen klar nicht nur die Anfechtbarkeit der Gerichtsurkunde¹³⁴⁾, sondern

Von Zeugen, die zu diesem Akt zugezogen werden, ist nicht die Rede. Vgl. Siegel, Gerichtsverfahren 197.

¹³²⁾ Sal. 46 fährt fort: *Et si contra hoc aliquis aliquid dicere voluerit, debent tres testens jurati dicere, quod ibi fuissent in mallo, quem thunginus aut centenarius indixerit et quomodo vidissent hominem illum . . . in laisum illius . . . fistucam jactare . . . Et alteri tres testes jurati dicere debent, quod in casa illius . . . ille in cujus laisu fistuca jactata est, ibidem mansisset et hospites tres vel amplius ibidem collegisset . . .* Die bisher genannten Zeugen sind identisch mit den „testes collecti“. Verschiedene Handschriften (Hessels Sp. 299 ff) betonen dies hier noch einmal: „et testes collegisset“. Erst jetzt wird von einem Dingmannenzeugnis gesprochen: *Ista omnia illi alii testes jurati dicere debent et hoc quod in mallo ante regem vel legitimo mallo publico ille qui accepit in laisum furtuna ipsa aut ante regem aut in mallo publico legitimo hoc est in mallobergo ante teoda aut thunginum furtunam illam quos heredes appellavit publice coram populo fistucam in laiso jactasset hoc est novem testes ista omnia debent adfirmare.* Die letzten drei Zeugen bekunden also den vollständigen zweiten Akt der Affatomie, wie er sich im echten Ding abgespielt hat, u. a. auch die Aussage der testes collecti in jener Sitzung, die zur formgültigen zweiten Effestukation gehörte (*Ista omnia*). Vgl. Siegel, Gerichtsverfahren 200 A. 29. Unrichtig Jungbohn Clement, Recht der salischen Franken 208, wohl auch Rogge, Gerichtswesen 105 u.

¹³³⁾ „Opportunum“ wie die Formeln so häufig sagen, vgl. Form. Sal. Bignon. 7 (Zeumer 230); Merkel 27, 28, 29, 30, 32 (Zeumer 251 ff.). Vgl. Brunner, Zeugen- und Inquisitionsbeweis in Sitzungsberichte LI, 381 = Forschungen 124 f.

¹³⁴⁾ Die Brunner Gerichtszeugnis 143 ff. nachgewiesen hat.

auch die Unstatthaftigkeit jedes mit nicht gezogenen Dingmannen zu erbringenden Zeugnisses. In 59,7 wird konstituiert, daß jede Partei, die in einer Sache obsiegt, eine Gerichtsurkunde erhalten soll, oder Zeugen, „aut testes.“¹³⁵⁾ Es müssen also schon im Termin selbst die Zeugen über den Ausgang des Prozesses gezogen werden, das Endurteil kann nur mit solchen bewiesen werden. Die Bestimmung ist eine Königs-konstitution, die eine Neuerung bringt.¹³⁶⁾ In Rib. 66, 1 scheint noch der ältere Rechtszustand aufgezeichnet zu sein¹³⁷⁾; aber auch nach ihm war ein Zeugnis über den geschworenen Exkusationseid mit nicht gezogenen Dingmannen unmöglich, vielmehr mußte der Eid gegenüber Anzweiflungen mit einem Teile der früheren Eideshelfer bewiesen werden.¹³⁸⁾ In

¹³⁵⁾ Rib. 59, 7: . . . Hoc autem constituemus, ut quecumque in causa victur extiterit, semper iudicium conscriptum accipiat aut testes. Vgl. Sohm, Reichs- und Gerichtsverfassung 526 A. 1; Brunner, Schwurgerichte 50 A. 3; Gerichtszeugnis 143 A. 2; Rogge, Gerichtswesen 107 A. 121. Vgl. auch Rib, 59, 1: Si quis alteri aliquid viderit et emptor testamentum vindicionis accipere voluerit, in mallo hoc facere voluerit . . . testamentum publici conscribatur. Quod si parva res fuerit, septem testibus firmetur . . . etc. vgl. Schröder Rechtsgeschichte⁶ 291 f.

¹³⁶⁾ Vgl. Sohm, Über die Entstehung in Zeitschrift für Rechtsgeschichte V, 431 f.

¹³⁷⁾ Sohm a. a. O. 432 meint zwar, Rib. 66, 1 beziehe sich in seinen letzten Worten schon auf 59, 7; aber einmal wird in 66 von Zeugen nichts gesagt und anderseits hebt Sohm selbst den besonders altertümlichen Charakter sowohl des Titels 66, als dieses ganzen Abschnittes der Lex (Tit. 65—79) nachdrücklichst hervor (a. a. O. 444 ff. insbesondere 448 ff.).

¹³⁸⁾ Rib. 66, 1: Si quis Ribuaris sacramentum fidem fecerit, super 14 noctis sibi septimus vel duodecimus vel septuagesimum secundo cum legitimo termino noctium studiat coniurare. Si autem contentio orta fuerit, quod sacramentum in die placitus coniurasset, tunc cum tertia parte iuratoris sui adfirmare studiat, aliquos a dextris seu a senextris stantibus. Sin autem nec sic satisfecerit, tunc secundum praesentia iudicis vel secundum terminationem sextam iuratorum suorum cum dextera armata tam priore quam posteriore sacramentum in praesentia iudicis confirmare studiat. Quod si verbis non dixerint, omne repetitione cum legis beneficium studiat reformare et unusquisque de iuratoribus 15 solidos culpabilis iudicetur. Si autem dixerint, iudicium accipiant. Der Beweis eines geschworenen Eides kann also nur durch die Helfer, nicht durch andere Mitglieder der Gerichtsgemeinde geführt werden; sind Helfer nicht mehr herbeizuschaffen, ist die Partei ohne Gnade bußfällig. Die Stelle wird bereits von Sohm, Reichs- und Ge-

keinem Falle erfahren wir von einem mit nicht gezogenen Dingmannen erbrachten Beweis gerichtlicher Tatsachen.¹³⁹⁾

Und diese Tatsache findet ihre natürliche Erklärung eben in dem Umstande, daß dem ribuarischen Recht nicht gezogene Zeugen überhaupt unbekannt sind. In allen Fällen, in welchen die Lex Zeugen erwähnt, handelt es sich stets um gezogene Zeugen.¹⁴⁰⁾ Umgekehrt vermissen wir

richtsverfassung 436 als Beleg gegen das ribuarische Gerichtszeugnis verwertet, von Brunner, Gerichtszeugnis 143 A. 2 dagegen abgelehnt, weil die ersten beiden Eide außergerichtlich geschworen worden seien. Allein die Regel war doch wohl, daß die *fides facta* unmittelbar nach dem Urteil, also im echten Ding, geschworen wurde und wenn der Eid dann nach 14 Nächten zu schwören war, so fiel er eben auf den nächsten *mallus*. Gerade die Bestimmung der Eidesfrist als der zwischen zwei echten Dingen liegenden Frist zeigt, daß die Eide ursprünglich gerichtlich geschworen worden sind. Die Worte „*secundum praesentia iudicis*“ sind meines Erachtens nur deshalb hervorgehoben, weil sie im Gegensatz zu „*vel secundum terminationem*“ stehen sollen; jene bezeichnen das gebotene, diese das echte Ding. Rib. 66,1 tritt nicht (wie Brunner meint) in Gegensatz zu 59,7; denn hier wird einfach dem älteren umständlichen Verfahren gegenüber bestimmt, daß immer Geschäftszeugen zum Urteil zugezogen werden sollen, wenn eine Urkunde nicht erteilt wird.

¹³⁹⁾ Auch zu der Ableistung des Eides in 67,3 sollen Zeugen besonders zugezogen werden („*coram testibus offerat et coniurare studeat*“); freilich ist ungewiß, ob es sich um einen Eid im Ding handelt.

¹⁴⁰⁾ Rib. 41,1: Auf Gerüfte herbeigeeilte Schreimannen: *Si quis ingenuus ingenuum ligaverit et ei culpam cum sex testibus in haraho non adprobaverit . . .*; 48: Zeugen bei der Affatomie: *. . . adoptare in hereditate vel adfatimi per scripturarum seriem seu per tradicionem et testibus adhibetis*; 50 vgl. unten A. 153; 58,5,6: Zeugen der Freilassungsurkunde: *cum testibus, qui tabulas roboraverunt . . . cum ipsis testibus, qui tabulas conscripserunt*; 59,1,2,3: Zeugen der Traditionsurkunde: *. . . testamentum publici conscribatur. Quod si parva res fuerit, septem testibus firmetur, si autem magna, duodecim roboretur*. 59,7: Zeugen des Urteils, oben A. 135; 60,1: Zeugen der Grundstücksübergangung: *Si quis villam aut vineam vel quamlibet possessiunculam ab alio comparaverit, et testamentum accipere non potuerit, si mediocres res est, cum 6 testibus, et si parva, cum tres, quod si magna, cum 12 ad locum tradiciones cum totidem numero pueros accedat, et sic eis praesentibus praetium tradat et possessionem accipiat et unicuique de parvolis alapes donet et torquat auriculas, ut ei in postmodum testimonium praebent*; 72,1: Zeugen der Beerdigung des vindicierten, nachmals verstorbenen Sklaven: *. . . ibidem ad diem placitus cum testibus accidat et cum ipsis sex, qui eum sepelire viderunt, in haraho*

die Erwähnung von Gemeindezeugen in der Lex Ribuarica gerade in solchen Fällen, in welchen ihre Anwendung in anderen Rechten, insbesondere im salischen Volksrecht, vorzugsweise gegeben ist, nämlich in Prozessen um Grundbesitz und Freiheit. Nach Rib. 60, 3 wird derjenige, der angeklagt ist, sich durch Königsurkunde geschützte Ländereien angemäßt zu haben, verurteilt, entweder mit einer Buße von 60 Sol. das entfremdete Land zurückzugeben oder sich mit 6 Helfern von dem Klagevorwurf zu reinigen¹⁴¹⁾, d. h. nachzuweisen, daß das streitige Land nicht zur „terminatio“ der Königsurkunde gehört.¹⁴²⁾ In der Regel wird also hierüber der

coniuert, . . .; 72, 6: Zugezogene Schätzmänner: . . . cum testibus memorare debet, qualiter adpreciatus fuerit; 77: Zur Aufbahrung des homofurbattodus zugezogene Zeugen: . . . coram testibus in quadruvio in clita cum levare debet . . . 89: Zeugen, die zur Zahlung des Friedensgeldes zugezogen werden: . . . illi, qui solucionem recipit, terciam partem coram testibus fisco tribuat. Daß das ribuarische Recht keine Zufallszeugen kenne, hebt schon Brunner, Rechtsgeschichte II, 395 hervor; vgl. auch Declareuil, Preuves judiciaires in Nouv. Revue 1898, 474 f. In Rib. 30, 2 wird ein innerer Vorgang „cum tribus testibus“ bezeugt („quod servus illi, quem ad ignem repraesentare debuerat, extra eius voluntate fuga lapsus sit“), hier steht also „testes“ in der Bedeutung „Eidhelfer“ (vgl. Cosack, Eidhelfer 9 A. 15), ein Beweis dafür, daß das Institut z. Zt. des ältesten Teiles der Lex nur verhältnismäßig seltene Anwendung gefunden haben kann.

¹⁴¹⁾ Rib. 60, 3: (Si quis) . . . infra testamentum regis aliquid invaserit, aut cum sex iurit, quod infra terminatione testamenti nihil invasisset, aut cum 60 solidis omnem redditionem restituat. Vergl. zu dieser und der folgenden Anmerkung auch Rogge, Gerichtswesen 43 f., 127. Rogge übersieht, daß in 60, 2 und 60, 5 von ganz anderen Delikten die Rede ist, und hat in 60, 5 das Wort „conpraehensum“ nicht verstanden, weil er 60, 4 nicht berücksichtigte.

¹⁴²⁾ Die Urkunde selbst wird nicht angegriffen; dies würde Todesbuße zur Folge haben: Rib. 60, 6: Quod si testamentum regio absque contrario testamento falso clamaverit, non aliunde quam de vita componat. Vgl. H. Bresslau, Handbuch der Urkundenlehre für Deutschland und Italien I², 646 ff.; Urkundenbeweis und Urkundenschreiber im älteren Deutschen Recht in Forschungen zur deutschen Geschichte XXVI 8 ff.; Sohm, Reichs- und Gerichtsverfassung 62 A. 15; Brunner, Zeugen- und Inquisitionsbeweis in Wiener Sitzungsber. LI, 385 = Forschungen 123 f.; Schwurgerichte 66; Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 371 A. 11. Durch den Exkulpationseid soll gleichzeitig der Grenzstreit entschieden werden; es ist nicht bloß an den Fall gedacht, daß die Grenze unstreitig, streitig dagegen ist, ob der Beklagte

Beklagte zum Eide zugelassen; nur eine Ausnahme wird in 60, 4 gemacht: Wenn die Grenze durch feste Grenzzeichen (vermutlich mit der Hausmarke des Klägers) kenntlich gemacht ist, ist der Eid ausgeschlossen und hat das Urteil sofort auf Buße und Rückgabe zu lauten.¹⁴³⁾ Das gleiche gilt nach 60, 5 für den Fall, daß jemand sich innerhalb der „sors“, also der Feldmark eines anderen, Land angemäßt hat, also für alle Fälle von Grenzstreitigkeiten.¹⁴⁴⁾ Endlich gibt es noch eine Ausnahme zu Gunsten des Beklagten: Kann er über das streitige Land eine Urkunde vorweisen, so kann ihm der Vorwurf der „invasio“ nicht mehr gemacht werden.¹⁴⁵⁾ Fehlt aber eine solche Urkunde, und fehlen ferner feste Grenzzeichen, so kann der Kläger auch durch Gemeindezeugen, welche doch den Umfang des streitigen Landes festzustellen in erster Linie berufen wären, dem Beklagten den Eid nicht abschneiden — offenbar nur deshalb nicht, weil das Institut des Gemeindezeugnisses dem ribuarischen Recht eben überhaupt unbekannt war.

Das gleiche Resultat ergibt sich aus Rib. 60, 1: Überzeugung von Grundeigentum wird durch Urkunde oder zugezogene Zeugen bewiesen; sind diese gestorben oder nicht mehr herbeizuschaffen, wäre wieder vor allem das Gemeinde-

sie überschritten hat oder nicht. Denn auf diesen letzteren Fall kann sich 60, 4 ja nicht beziehen (vgl. folgende Anmerkung); die Bezugnahme dieses Paragraphen auf § 3 bliebe unverständlich. Beide Paragraphen handeln vielmehr in erster Linie vom Grenzstreit, der in § 4 durch die Grenzmarken und die Augenscheinseinnahme, in § 3 durch den Eid des Beklagten entschieden wird.

¹⁴³⁾ Rib. 60, 4: Si autem ibidem infra terminationem aliqua iudicia seu sorte vel butinas aut mutuli facte exteterent, ad sacramentum non admittatur, sed in prasenti cum legis beneficium cogatur restituere.

¹⁴⁴⁾ Rib. 60, 5: Quod si extra marcha in sortem alterius fuerit ingressus, iudicium conpraehensum compellatur adimplere. „Iudicium conpraehensum“ kann sich nicht auf die Buße beziehen, weil diese zweifellos geringer war, wenn keine Königsurkunde in Frage kam; jedenfalls wurde dann nicht gerade der Königsbann fällig. Deshalb kann nur die in 60, 3 und 4 getroffene Regelung der Beweisfrage gemeint sein.

¹⁴⁵⁾ Rib. 59, 8: Si quis in iudicio interpellatus cartam per manibus habuerit, nulle ei male ordine vel invasio requeratur; quia dum interpellatus respondit ad interrogatione: Sta tu, et sine tangano loquatur et dicat: „Non malo ordine, sed per testamentum hoc teneo“.

zeugnis das gegebene Beweismittel — auch hier läßt aber die Lex Ribuarica, wie in den vorher erwähnten Stellen, den Eid der Partei mit Helfern eintreten.¹⁴⁶⁾

Endlich wird in Rib. 67, 5 ganz allgemein ausgesprochen, daß jeder Streit um Erbgut durch den Eid des Beklagten mit Eideshelfern entschieden werden soll, und daß der Kläger nur ein Mittel hat, denselben abzuschneiden: die Herausforderung zum Zweikampf.¹⁴⁷⁾ Das gleiche gilt für den Freiheitsprozeß, also den andern Hauptfall des Gemeindezeugnisses.¹⁴⁸⁾

Hiernach scheint mir der Schluß, daß das ribuarische Recht, wenn es die Erwähnung des Gemeindezeugnisses an allen in Betracht kommenden Stellen so konsequent vermeidet, überhaupt keine Gemeindezeugen gekannt habe, unabweislich zu sein. Wir können aber noch eine Probe auf das Exempel machen. Rib. 50 ist zusammengezogen aus Sal. 48 und 49¹⁴⁹⁾. In Sal. 48 ist ganz allgemein von der Bestrafung falschen Zeugnisses die Rede¹⁵⁰⁾, in 49 von der Zeugnisverweigerung und deren Bestrafung¹⁵¹⁾ — und diese

¹⁴⁶⁾ Vgl. oben A. 140. Die Stelle fährt fort: Si autem testes non potuerit admanire, ut ei testimonium praebeant, tunc rem suam cum 3 sibi cum 7 cum sacramentis interpositione sibi studiat evindicare. Ebenso vermutlich in Rib. 59, 2 vgl. unten A. 180. Vgl. auch Rib. 33, 2.

¹⁴⁷⁾ Rib. 67, 5: Si quis pro hereditatem vel pro genuitatem certare coeperit, post malo ordine cum 6 in ecclesia coniurata, cum 12 ad stafflo regis in cirulo et in collore cum verborum contemplatione coniurare studeat. Si non adimpleverit, cum legis beneficium restituat. Aut si quis eum contra prendere voluerit, aut cum arma sua a se defensare voluerit ante rege, aut omnem repetitionem cum legis beneficium restituat.

¹⁴⁸⁾ Vgl. vorherige Anmerkung und oben S. 196 ff.

¹⁴⁹⁾ Vgl. Sohm, Über die Entstehung in Zeitschrift für Rechtsgeschichte V, 389.

¹⁵⁰⁾ Sal. 48: De falso testimonio. 1: Si quis falso testimonio perhibuerit, . . . solidos 15 culpabilis iudicetur. Auch der Meineid der Parteien und der Eidhelfer wird hier unter Strafe gestellt. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 398 A. 46; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß IV, 506 A. 43; Waitz, Das alte Recht 166; Declareuil, Preuves judiciaires in Nouvelle Revue 1898, 251.

¹⁵¹⁾ Sal. 49: De testibus. 1: Si quis testis necesse abuerit ut donit et fortasse testes nolunt ad placitum venire, ille, qui eos necessarius habet, satisfacere et manire eos cum testibus debet ad placitum, ut

Trennung ist wohl darauf zurückzuführen, daß nur gezogene, nicht Gemeindezeugen zur Abgabe des Zeugnisses gezwungen werden¹⁵²), aber natürlich sich auch Gemeindezeugen eines falschen Zeugnisses schuldig machen konnten. Das ribuarische Recht dagegen spricht in 50, 1 zunächst in fast wörtlicher Anlehnung an Sal. 49 nur von der Pflicht der Zeugen zur Aussage und den Mitteln, sie dazu zu zwingen; dieser Paragraph bezieht sich also nur auf gezogene Zeugen; § 2 setzt 15 Sol. Strafe fest, wenn sie auf ihrer Weigerung beharren, — *Quod si noluerint* — zieht aber gleichzeitig durch den einzigen Zusatz — *et falsum testimonium praebuerint* — den ganzen Titel Sal. 48 in die gleiche Strafbestimmung hinein¹⁵³). Die Excerptisten hielten also eine prinzipielle Trennung beider Fälle nicht für erforderlich, bezogen vielmehr auch den Fall des falschen Zeugnisses ausschließlich auf die gezogenen Zeugen — offenbar weil sie überhaupt keine anderen kannten. Dafür spricht auch der Umstand, daß in 50, 2 von drei Zeugen die Rede ist, welche Zahl beim Gemeindezeugnis im fränkischen

ea, quae noverunt, jurati dicant. 2: Si venire noluerint . . . solidos 15 quisque illorum culpabilis iudicetur. Vgl. v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß IV, 506 A. 42; Waitz, Das alte Recht 166 A. 1; Rogge, Gerichtswesen, 118 f., A. 138; Declareuil, Preuves judiciaires in Nouvelle Revue 1898, 242 f.

¹⁵²) Denn der Zwang, der gegen den gezogenen Zeugen möglich war, beruhte auf dem Vertrag, der zwischen ihm und der Partei über die Ableistung des Zeugnisses durch den Akt der Zuziehung geschlossen worden war. (Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 392). Ein solcher Vertrag fehlte bei allen nicht gezogenen, insbesondere bei den Gemeindezeugen. Deshalb war hier kein Zwang möglich; Brunner, Rechtsgeschichte II, 393; Zeugen- und Inquisitionsbeweis in Sitzungsberichte LI, 473 = Forschungen 214 f.; Schwurgerichte, 53 f.; Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 375 A. 36.

¹⁵³) Rib. 50, 1: Si quis testis ad mallo ante centenario vel comite seu ante duce, patricio vel regi necesse habuerit, ut donent testimonium, et fortasse testis noluerunt ad placitum venire, illi, qui eum necessarium habet, manire illos debet, ut testimonium, quod sciunt, iurati dicant. 2: Quod si noluerint, et falsum testimonium praebuerint et hoc adprobatum fuerit, unusquisque de illos tres testis ter quinos solidos multetur. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 398 A. 46; auch Loening, Reinigungseid 505 A. 40; Rogge, Gerichtswesen 119 A. 138.

Recht nicht vorkommt. Vielmehr werden hier stets mindestens sieben Zeugen verlangt.¹⁵⁴⁾

Läßt das ribuarische Recht das Gemeindezeugnis nicht zu, dann steht damit natürlich ohne weiteres auch die Unstatthaftigkeit eines Zeugnisses zufälliger Wahrnehmung fest.

Dem karolingischen Reichsrecht dagegen ist das Gemeindezeugnis im vollsten Umfange bekannt.¹⁵⁵⁾ Dies ergibt sich am klarsten aus dem Cap. Hlud. legi add. v. 816 cap. 1¹⁵⁶⁾. Unten werden wir sehen, daß dieses Kapitular höchstwahrscheinlich nur ein Zusatzkapitular zum salischen Volksrecht ist.¹⁵⁷⁾ Jedenfalls wird hier der allgemeine Grundsatz aufgestellt, daß in jeder Sache Zeugen aus der Grafschaft auszuwählen seien, weil diese — namentlich in Status- und Liegenschaftsprozessen — der Aufhellung der Wahrheit am besten dienen würden. Die Bestimmung ist in das zweifellos allen Volksrechten zugesetzte Capitulare legg. add. v. 818/819 cap. 10 aufgenommen worden; hier wird die ratio dahin erläutert, daß gerade Status- und Besitzverhältnisse den Nachbarn, — also den Gemeindegossen — am besten bekannt seien . . .¹⁵⁸⁾ Dies ist nur ein besonders charakteristisches Beispiel; die allgemeine Anwendung des Gemeindezeugnisses ist aber noch aus vielen anderen karolingischen Kapitularien zu erkennen.¹⁵⁹⁾

¹⁵⁴⁾ Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 297 A. 43; Schwurgerichte 51 A. 5; eine ähnliche Argumentation findet sich schon bei Rogge, Gerichtswesen 119 A. 138.

¹⁵⁵⁾ Brunner, Zeugen- und Inquisitionsbeweis in Wiener Sitzungsberichte LI, 359 f., 367, 404 ff. = Forschungen 102 f., 110 f., 148 ff.; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß V, 141 ff.

¹⁵⁶⁾ Boretius I, 268: *Testes vero de qualibet re non aliunde nisi de ipso comitatu, in quo res unde causa agitur, posita est, congregentur, quia non est credibile, ut de statu hominis vel de possessione eius per alios melius cognosci rei veritas possit.*

¹⁵⁷⁾ Vgl. unten in Nr. 12.

¹⁵⁸⁾ Boretius I, 283: . . . *quia non est credibile, ut vel de statu hominis vel de possessione cuiuslibet per alios melius rei veritas cognosci valeat, quam per illos, qui viciniore sunt. Si tamen contentio, quae inter eos exorta est, in confinio duorum comitatum fuerit, liceat eis de vicina centena adiacentis comitatus ad causam suam testes habere.* Vgl. Brunner, Zeugen- und Inquisitionsbeweis W. S. B. LI, 359 = Forschungen 103; Schwurgerichte 108 f.

¹⁵⁹⁾ Z. B. Capit. de iust. fac., 811—813, cap. 3, (Boretius I, 176): *Ut*

Außer Gemeindezeugen kennt das Reichsrecht sicherlich auch Zeugen zufälliger Wahrnehmung, denn nicht anders können doch wohl Zeugen eines Totschlags¹⁶⁰⁾, eines Totschlags in Notwehr¹⁶¹⁾ oder einer Brandstiftung¹⁶²⁾ angesehen werden. Auch wo nicht ausdrücklich vom Zeugenbeweis gesprochen wird, ergibt sich doch oft aus der Natur der Sache oder der zu beweisenden Verbrechen, daß nur ein mittels zufälliger Augenzeugen geführter Beweis gemeint sein kann.¹⁶³⁾ Hiernach scheint mir auch kein Hinderungsgrund

quandocumque testes ad rem quamlibet discutiendam quaerendi atque eligendi sunt, a misso nostro et comite ... eligantur. ... Et non liceat litigatores per praemia falsos testes adducere sicut actenus fieri solebant. Vgl. hierzu Brunner a. a. O. LI, 361 = Forschungen 104 f. Vgl. ferner die Kapitularien: Mantuanum II. generale, cap. 8 (Boretius I, 197) Syn. Francofurtensis (794) cap. 10 (I, 75), Pippini Cap. Ital. cap. 12 (801—810) (I, 210), Cap. Theod. vill. miss. (805), cap. 11 (I, 124), Cap. Worm. (829) cap. 6 (II, 19) u. a. Vgl. Brunner a. a. O. 358 ff., 404 ff. = Forschungen 101 ff., 148 ff.; Schwurgerichte 108 ff.; Sohm, Reichs- und Gerichtsverfassung 355 A. 57.

¹⁶⁰⁾ Cap. Olon. (825) cap. 7 (Boretius I, 330): Ut in testimonium non recipiantur de his capitulis, i. e. de libertate vel de hereditate vel de proprietate in mancipiis et terris sive de homicidio et incendio, illi, qui non habent, si convicti fuerint falsum dixisse testimonium, unde secundum legem plenam compositionem reddere possint. Vgl. noch Concil. Romanum (826) cap. 13, Boretius I, 373; ferner Siegel, Gerichtsverfahren 195 A. 5; Loening, Reinigungseid 51 A. 43.

¹⁶¹⁾ Cap. legg. add. v. 818/819, cap. 1, Boretius I, 281 (vgl. oben A. 42) ferner Cap. pro lege hab. Wormat. v. 829, c. 1, II, 18: Si vero foris rixati fuerint, et unus alterum in ecclesiam fugerit et ibi se defendendo eum interfecerit, si huius facti testes non habuerit, cum 12 coniuratoribus ... per sacramentum adfirmet se defendendo eum interfecisse.

¹⁶²⁾ Vgl. A. 160.

¹⁶³⁾ So z. B., wenn es in Hlud. II. Cap. Pap. in leg. dat. v. 855, c. 1, Boretius II, 89 heißt: ... Crimina vero, si super eum ... imponere voluerit, probare cogatur. Es handelt sich um grundlose und dolose Vindicatio in servitutum; um den Prozeß aufzuhalten, wirft der Kläger dem Beklagten Verbrechen vor. Soll er „gezwungen“ werden, diese zu erweisen, kann dies doch nur vermittels Zeugen geschehen. Ferner Cap. Franc. Kar. Magno adscr., Boretius I, 215: Si quis seniore suum dimittere voluerit et ei approbare potuerit unum de his criminibus, id est primo capitulo si senior eum iniuste in servitio redigere voluerit; secundo capitulo si in vita eius consiliaverit, tertio capitulo si senior vassalli sui uxorem adulteraverit; quarto capitulo si evaginato

vorzuliegen, die Stelle *Cap. legg. add. v. 803 c. 10* auf einen mit nicht gezogenen Dingmannen geführten Zeugenbeweis zu beziehen.¹⁶⁴⁾

4. Beweisrolle. Schon Brunner hat, namentlich R. Loening¹⁶⁵⁾ gegenüber, darauf hingewiesen, daß das salische Recht hinsichtlich der Verteilung der Beweisrolle innerhalb der deutschen Volksrechte keine Sonderstellung einnimmt, daß es nicht etwa dem Kläger die prinzipielle Beweispflicht auferlegt, sondern daß die besondere, in der *Lex Salica* sich findende Beweisformulierung vor allem auf den Umstand zurückzuführen ist, daß das salische Recht den Zeugenbeweis in ausgedehnterem Maße zuläßt.¹⁶⁶⁾ In der Tat ist der

gladio super eum occidere voluntarie occurrerit; quinto capitulo si senior vassalli sui defensionem facere potest postquam ipse manus suas in eius commendaverit et non fecerit, liceat vassallum eum dimittere. Endlich Pip. It. regis Cap. v. 782/86 c. 8, Boretius I, 192: ... damus in mandatis, ut si quis venerit iustitias reclamare super quempiam hominem dicendo de homicidia, furta aut de praeda et ille, super quem dixerit, denegare voluerit, tunc ille qui reclamationem, si potuerit, approbet illud; et si forsitan ipse non potuerit approbare et ipse, super quem dicit, negaverit, quod malum ipsum nec ipse nec homines ipsius perpetrassent et posuerit excusationem etc.

¹⁶⁴⁾ Boretius I, 114. *Si quis causam iudicatam repetere in mallo praesumpserit ibique testibus convictus fuerit, ... 15 Sol. componat ... v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß V, 110 A. 56 faßt die Stelle als Beleg für das Gerichtszeugnis auf; gegen ihn Brunner, Gerichtszeugnis 142. Meines Erachtens steht nichts entgegen, in den testes nicht gezogene Dingmannen zu erblicken. Auf solche scheint mir auch das *Cap. Mant. v. 781 c. 2, 3* (Boretius I, 190) Bezug zu nehmen: c. 2: *Clamator ... idoneos homines habeat, qui hoc veraciter sciant, quod proclamasset et nullam exinde iustitiam habere potuisset. ... c. 3: Comes vero ... per testes affirmet, quod eis iustitiam facere voluisset et omnia notarium suum scribere faciat, quanti ad se proclamassent ... ut nullam excusationem habere possint ... et hoc ipse comes aut eius advocatus per sacramentum firmare possit.**

¹⁶⁵⁾ Der Reinigungseid bei Ungerichtsklagen im Deutschen Mittelalter, Heidelberg 1880, 99 ff.

¹⁶⁶⁾ Deutsche Rechtsgeschichte II, 370 f., 394 f., insbesondere A. 18. Bestätigung liefert die Urkunde v. 880/881 bei R. Hübner, Der Immobilienprozeß der fränkischen Zeit in Gierkes Untersuchungen XLII, Breslau 1893, 196. Vgl. ferner Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 373 A. 28; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß IV, 503 A. 29 ff.; Waitz, Das alte Recht 168; Declareuil, *Preuves judiciaires in Nouvelle Revue* 1898, 239 f.; Beaudouin, *Remarques in Annales de Grenoble* 1896, 408 A. 2.

zwischen der salischen und der ribuarischen Lex tatsächlich bestehende Unterschied in der Beweisverteilung nicht prinzipieller Natur; beide Volksrechte weisen das Beweisrecht grundsätzlich dem Beklagten zu, wenn der Kläger keine Zeugen oder Urkunden produziert. Aber gerade die Tatsache, daß das salische Recht Gemeinde- und sogar Zufallszeugen in weitem Umfange zuließ, das ribuarische Recht nicht, hat dazu geführt, daß im salischen Prozeß der Zeugenbeweis eine sehr große Rolle spielte, im ribuarischen eine verschwindend kleine, und dies ist eben auch in der Formulierung der salischen und ribuarischen Rechtssätze deutlich zum Ausdruck gekommen. Überall dort, wo die Lex Salica den Eid mit Helfern dem Beklagten auferlegt, wird die ausdrückliche Voraussetzung gemacht: *si certa probatio non fit*.¹⁶⁷⁾ Damit kann natürlich, da ja das dritte salische Beweismittel, der Kesselfang, hier nicht in Betracht kommt, nur der Zeugenbeweis gemeint sein. Dagegen treffen wir in den unzähligen Fällen, in welchen die Lex Ribuarica das Beweisurteil mit der Zahl der Helfer formuliert, jene einschränkenden Worte niemals an, stets nur die stereotype Wendung „*aut iuret aut componat*“.¹⁶⁸⁾ Auch nach ribu-

¹⁶⁷⁾ Sal. 14, 2 (Hessels Sp. 83): *Si vero romanum franco saligo expolauerit, et certa non fuerit per 25 se iuratores exsolbat . . . 3. Si vero certa probacio non fuerit 20 se iuratores exsoluat . . . 16 Add. 2 (Hessels Sp. 92): Si Romanus hoc (Anzündung eines Viehstalles) Romanum admiserit et certa probacio non fuerit, per 20 se iuratores exsolbat. 39, 2: Si quis hominem ingenuo plagiaverit et probatio certa non fuit, sicut pro occiso iuratore donet. 42, 5 Si quis villam alienam expugnauerit et res ibi invaserit, si tamen probatio certa non fuerit, cum 25 iuratores medius electus exsolvat. Vgl. ferner Extra B V: In lege salica 12 iuratores esse debent; ita tenent Franci . . . Franci autem post testes non adfirmant sacramentum. Vgl. Loening, Reinigungseid 100 f.; Glasson, Histoire III, 483; auch K. v. Amira, Über salfränkische Eideshilfe in Germania XX, 60 ff.*

¹⁶⁸⁾ So in Rib. 2, 3, 4, 5, 10, 6, 7, 8, 9, 10, 1, 11, 2, 12, 1, 13, 14, 1, 2, 15, 16, 17, 1, 2, 18, 1, 2, 3, 19, 1, 2, 3, 20, 1, 21, 27, 28, 41, 3, 45, 3 (Codex A. 5), 47, 3, 54, 1, 2, 60, 3, 5, 66, 1, 2, 68, 3, 4, 70, 2, 76, 77, 78, 80, 82, 2, 83, 2. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 370, insbesondere A. 2. Daß sich diese Formulierung im zweiten Teile der Lex nur vereinzelt finde (Brunner, Rechtsgeschichte II, 370 A. 3), läßt sich, wie die nachfolgende Zusammenstellung beweist, kaum behaupten. Vgl. auch Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 373 A. 28; Loening, Reinigungseid 107 f.; v. Bethmann-

arischem Recht macht der Zeugen- oder Urkundenbeweis des Klägers wie des Beklagten den Exkusationseid des letzteren überflüssig.¹⁶⁹⁾ Aber eben deshalb, weil das ribuarische Recht nur gezogene Zeugen zuläßt, kann in betreff des Urteils ein Zweifel nur dann bestehen, wenn sich eine der Parteien auf ein mit gezogenen Zeugen vorgenommenes Rechtsgeschäft berufen kann, also in der großen Mehrzahl der Strafsachen niemals.

Noch klarer zeigt sich der Unterschied, wenn man einmal untersucht, was aus den charakteristischen salischen Urteilsformulierungen, die so deutlich auf einen vom Kläger mit Zeugen zu führenden Beweis hinzuweisen scheinen, bei der planmäßigen, oft fast wörtlichen Exzerption in der Lex Ribuaria geworden ist: Ganz konsequent ist die auf klägerischen Beweis hindeutende Ausdrucksweise in eine völlig farblose umgewandelt und zwar in allen hier in Betracht kommenden Titeln.¹⁷⁰⁾ Es ist ganz ausgeschlossen, daß einer

Hollweg, Zivilprozeß IV, 502 f., insbesondere A. 27; Declareuil, Preuves judiciaires in Nouvelle Revue 1898, 87; Beaudouin, Remarques in Annales de Grenoble 1896, 450 A. 2. Schon Montesquieu, Esprit des lois XXVIII, Cap. 13 hat auf die ribuarische Urteilsformel hingewiesen.

¹⁶⁹⁾ Rib. 59, 1: Si quis alteri aliquid vinderit ... etc. (vgl. oben A. 140). 2: Et si quis in posterum hoc refragare ... voluerit, a testibus convincatur; vgl. unten A. 292. 59, 8 vgl. oben A. 145. Brunner, Rechtsgeschichte II, 370 ff.

¹⁷⁰⁾ Eine Gegenüberstellung mag dies beweisen: Es entsprechen sich in der

Lex Salica

Titel Sal. 9, 3 (Beschädigung fremden Viehs): Si negaverit, et ei fuerit adprobatum ...

48, 3 (Meineid): cui adprobatum fuerit. Zusätze der dritten und der folgenden Handschriftenfamilien (Hessels Sp. 312 ff.) erläutern diese Worte wie folgt:

48 Add. 1: Si aliquis alicui jure inpotaverit quod perjurasset et non potuerit adprobare qui inpotavit ...

48 Add. 2: Si alicui fuerit inpotatum, quod perjurasset et hoc, qui inpotat, potuerit adprobare.

Lex Ribuaria

Titel 70, 2: Si negaverit, cum legitimo numero iurit.

50, 2: et hoc adprobatum fuerit ...

offenbar so zielbewußt durchgeführten Umänderung des Ausdrucks nicht eine entsprechende Absicht der Exzerptoren zugrunde gelegen habe; denn diese befolgten ja i. a. das Prinzip, von dem Wortlaut der salischen Vorlage nur abzuweichen, wenn es die Rücksicht auf den Inhalt, das anders geartete ribuarische Recht, erforderte. So muß denn auch hier mit zwingender Notwendigkeit angenommen werden, daß die Exzerptoren sich eines solchen rechtlichen Unterschiedes bewußt waren, d. h. daß sie der Ansicht gewesen sind, in den salischen Beweisformulierungen sei eine Berücksichtigung des klägerischen Zeugenbeweises enthalten, die im ribuarischen Recht nicht angebracht sei, und daß sie in

55, 2 (Leichenraub): et ei fuerit adprobatum.

57, 3 (Falschurteil der Rachimburgen): Si potuerit adprobare; Zusätze der Heroldina (Hessels Sp. 376): Si . . . eos contra legem iudicasse sibi putat et id comprobare non potuerit; der Emendata (Hessels Sp. 377): si . . . hoc sustinere noluerit et dicit contra legem iudicasse sibi et hoc comprobare non potuerit.

27, 5, 13 (Beschädigungen in fremdem Feld bzw. Weinberg): Si quis in messe aliena pecus suum in furtum miserit et ipse inventus fuerit. Si quis vinea aliena in furtum vindimiaverit et inventus fuerit . . .

65, 2 (Enthäutung eines fremden Pferdes): Si (interrogatus) . . . negare voluerit et ei fuerit adprobatum.

Hiernach ist jedenfalls in bezug auf die Beweisrolle nicht der leiseste salische Einfluß in der Lex Ribuarica zu bemerken; a. A., wie es scheint, Brunner, Rechtsgeschichte II, 370 A. 3.

54, 1: Si autem negaverit et postea convictus fuerit . . . multetur, aut cum 6 iurit. Diese Umänderung ist besonders charakteristisch: Die Überführung ist identisch mit der Nichtleistung des Exkulpationseides.

55: Si dicere noluerint et postea convicti fuerint.

82, 1: Si negaverit et convictus fuerit.

86, 2: Si . . . negaverit et convictus fuerit.

dieser Erwägung die Fassung des Beweisurteils überall geändert haben.

Ich gelange also zu dem Resultat, daß einerseits zwar Loening sicherlich unrecht hat, wenn er dem salischen oder sogar dem ribuarischen Kläger das prinzipielle Beweisrecht zuschreiben will¹⁷¹⁾, daß andererseits aber auch Brunner zu weit geht, wenn er auch nach salischem Recht im Reinigungseide des Beklagten die Regel erblickt¹⁷²⁾ und aus der

¹⁷¹⁾ Reinigungseid 99 ff.; für das ribuarische Recht 107 ff. In den hier aus der Lex Ribuarica für ein Beweisrecht des Klägers beigebrachten Stellen handelt es sich entweder (so in Rib. 50, 2, 55, 82, 1, 86, 2, 54, 1) um solche, deren farblose Ausdrucksweise eher für das Gegenteil spricht, wie oben (A. 170) durch die Zusammenstellung mit den Paralleltiteln der Lex Salica dargetan wurde, oder um Ausnahmen, welche die Regel bestätigen. In 41, 2, 79, 2 und *Decretio Childeberti* cap. 7, 11 wird der Exkusationseid deshalb ausgeschlossen, weil handhafte Tat vorliegt, in 60, 3, 4 (vgl. oben S. 204 f.), weil feste Grenzzeichen vorhanden sind. Dies sind die einzigen Fälle, in welchen das ribuarische Recht den Exkusationseid ausschließt, d. h. also nur diejenigen, in welchen gezogene Zeugen (die Scheinmänner; sind dagegen die Schreimänner nur *satellites*, Knechte, dann hat der Gebundene das Exkusationsrecht, vgl. Rib. 41, 3, Brunner, *Rechtsgeschichte* II, 486) oder Augenscheinseinnahme unwiderleglichen Beweis liefern.

Daß übrigens das ribuarische Recht bis in die Karolingerzeit seinen Standpunkt festgehalten hat, ersehen wir aus *Cap. leg. Rib. add.* cap. 4: *De soniste aut sexcentos solidos componat aut cum duodecim iuret, aut, si ille, qui causam quaerit, duodecim hominum sacramentum recipere noluerit, aut cruce aut scuto et fuste contra eum decertet.*

¹⁷²⁾ *Rechtsgeschichte* II, 395, insbesondere A. 21—22; vgl. folgende Anmerkung. Allein aus den von ihm angeführten Stellen ergibt sich meines Erachtens nicht, daß in der Regel auf den Exkulationseid des Beklagten erkannt wurde. In *Cap. ad leg. Sal. I, 9* (Hessels 73) liegt der Fall so, daß sogar ein Kläger nicht vorhanden (si non venerit, qui corpus agnoscat), geschweige denn Zeugen, obwohl auf deren Möglichkeit hingewiesen zu werden scheint (*Si quis . . . fuerit interfectus et homicida illa non appareat*). In *Cap. ad leg. Sal. II, 8* (Hessels 106) wird vorausgesetzt, daß dem Kläger Zeugen nicht zur Verfügung stehen, da ihm sonst ein besonderer Gefährdeeid mit Helfern sicherlich nicht auferlegt werden würde; denn besser als durch Zeugen kann ja die Reinheit der Klage nicht bewiesen werden: . . . *qui mallatur si ibidem venerit, tunc qui eum admallavit, si causa minor fuerit, unde minus quam 35 solidos compositione habeat, debet sibi sextus jurare et ille postea qui rogatus fuerat, si se ex hoc idoneo esse cognoscet, cum 12 ad sacramentum absolvere se debet etc.* Von der Voraus-

Fassung der salischen Rechtssätze überhaupt gar nichts für die Beweisrolle folgern will.¹⁷³⁾ Es besteht vielmehr eine zwar nicht rechtliche, aber tatsächliche Verschiedenheit der Beweisverteilung in den beiden *leges*, und dieser Unter-

setzung, daß keine Zeugen vorhanden sind, scheinen mir auch die von Brunner a. a. O. A. 22 angeführten Formeln auszugehen. In Form. Turon 31. handelt es sich um Eid mit den „*visores et cognitores*“, vgl. oben A. 114. Und schließlich stehen doch den Zeugnissen für Verurteilung zum Exkulpationseid auch die vielen Beispiele für den Zeugenbeweis des Klägers aus Formeln, Urkunden und aus der Literatur, die Loening a. a. O. 99—106 anführt, gegenüber. Oft genug wird der prinzipielle Vorrang des Zeugenbeweises im salischen Recht betont; man vergleiche z. B. *Cap. ad leg. Sal. VII. (820), cap. 12: Et hoc iudicaverunt, ut omnis qui alteri aliquid querit, licentiam habeat, prius sua testimonia producere contra eum.* Gregor, *Hist. Franc. V, 49*: Gregor selbst ist der Angeklagte, doch scheint den Schlußworten zufolge fränkisches Recht angewendet zu werden. Die Anklage lautet auf Verleumdung der Königin. Gregor leugnet. *Rex autem dicebat, . . . Si ergo censitis, ut super episcopum testes adhibeantur, ecce adsunt! Certe, si videtur, ut haec non fiant, et in fidem episcopi concitantur, dicite; libenter audiam quae iubetis . . . Tunc cunctis dicentibus: Non potest persona inferior super sacerdotem credi, restitit ad hoc causa, ut dictis missis in tribus altaribus, me de his verbis exuerem sacramento. Et licet canonibus essent contraria pro causa tamen regis impleta sunt.* (Vgl. Loening, *Reinigungseid* 103). In einem andern Prozeß, Gregor VII, 23, wird *Injuriosus* des Mordes beschuldigt, er leugnet; . . . *post haec in iudicio venit; sed cum fortiter . . . denegaret, et hii (die Ankläger) non haberent, qualiter eum convincere possint, iudicatum est, ut se insontem redderet sacramento.* Vgl. Beaudouin, *Remarques in Annales de Grenoble* 1896, 469 f. Das häufige Vorkommen des Zeugenbeweises im salischen Recht wird endlich noch durch die für Italien geltende *Extravag. B 8* bewiesen: *Contra suum caput et contra suam hereditatem non debet homo accipere testes.* Vgl. Brunner, *Rechtsgeschichte II, 518 A. 31.*

Die v. Bethmann-Hollweg, *Zivilprozeß IV, 502, 510, V, 128* aufgestellte Behauptung, das jüngere salische Recht folge anderen Beweisprinzipien, als das ältere und habe sich dem ribuarischen Recht angenähert, darf wohl seit Loening, *Reinigungseid* 106 A. 18 als abgetan gelten. Vgl. noch Siegel, *Gerichtsverfahren* 267 ff.

¹⁷³⁾ *Rechtsgeschichte II, 372, 395.* Wohl ist die salische Formel so dehnbar, daß sie auch andere Arten der Verteilung der Beweisrolle in sich schließen kann; aber das entscheidende ist, daß das salische Recht sie deshalb gewählt hat, weil es in erster Linie an den Zeugenbeweis des Klägers denkt, das ribuarische nicht.

schied kommt in der Formulierung ihrer Sätze zum deutlich erkennbaren Ausdruck.

Eine weitgehende Berücksichtigung des klägerischen Zeugenbeweises zeigt überall dort, wo es über die Beweisrolle spricht, auch das Reichsrecht. Schon die *Praeceptio Chlotarii II.* (584—628) cap. 3 läßt Verbrecher aller Art „habita discussione“ überführt werden, worunter doch wohl, da sich die Worte weder auf Gottesurteil noch auf Exkulpationseid beziehen können, Überführung durch Verhör und Aussage der Zeugen zu verstehen ist.¹⁷⁴⁾ Im *Cap. de latronibus v. 804—813*, cap. 2 wird dem Kläger ohne weiteres die primäre Verpflichtung auferlegt, seinen Diebstahlsvorwurf zu beweisen — offenbar mit Zeugen —; erst wenn er einen solchen Beweis nicht zu führen vermag, soll das Urteil auf Gottesurteil oder Exkulpationseid lauten.¹⁷⁵⁾ Ähnlich äußert sich das *Cap. legg. add. v. 818/819*, c. 15 für den Fall der Anklage des Diebstahls¹⁷⁶⁾, und auch in anderen Fällen wird

¹⁷⁴⁾ Boretius I, 18: Si quis in aliquo crimine fuerit accusatus, non condemnetur penitus inauditus. Sed si in crimine accusatur et habeta discussione fuerit fortasse convictus, pro modum criminis sententiam. quo meretur, excipiat ultionis. Vgl. Loening, Reinigungseid 101 A. 8,

¹⁷⁵⁾ Boretius I, 180: Si latro de liberis personis fuerit ortus, postquam reprobatus fuerit inventus, secundum antiquam consuetudinem iudicetur; si vero dictus fuerit latro et non fuerit conpraehensus, qui eum conprobare voluerit secundum legem adprobare faciat. Et si quislibet per aliquam iram aliquem dixerit latronem, si hoc conprobare non potuerit, non credatur; et si ipse, qui famosus est, hoc iurare potuerit aut ad iudicium exire, qualemcumque vobis melius videtur, et plena fuerit discussio de illo . . . ita dumtaxat, si hoc facere voluerit, quae diximus. Also Gottesurteil oder Exkulpationseid kommen erst in Frage, wenn der Kläger „hoc conprobare non potuerit“. Hierunter kann vorliegend, falls es sich um einen „dictus“ latro, also nicht um handhafte Tat handelt, nur der Zeugenbeweis des Klägers verstanden werden.

¹⁷⁶⁾ Boretius I, 284: Si liber homo de furto accusatus fuerit . . . liceat ei prima vice per sacramentum se secundum legem idoneare, si potuerit. At si alia vice duo vel tres eum de furto accusaverint, liceat ei contra unum ex his cum scuto et fuste in campo contendere. Der Zweikampf und der Ausdruck „accusatus“ sind beim Rügeverfahren stets ausgeschlossen (Brunner, Rechtsgeschichte II, 492), deshalb können unter den „duo vel tres“ nur Zeugen des Klägers verstanden werden, die im ersten der beiden im Kapitel aufgeführten Fälle nicht vorhanden sind.

von den Kapitularien die primäre Beweisrolle des Klägers hervorgehoben.¹⁷⁷⁾

6. Gegenzeugen. Gezogene Zeugen beweisen lediglich das Geschäft oder den Vorgang, zu welchem sie gezogen wurden. Diese Akte sind ihrer Natur nach nicht mehrdeutig, so daß ein Widerspruch zwischen gezogenen Zeugen betreffs eines und desselben Beweisthemas kaum denkbar ist. Haben aber Kläger und Beklagter jeder Zeugen über verschiedene Akte vorgebracht, dann können diese selbstverständlich nebeneinander bestehen, und zum Schwur gelangen diejenigen, welche die rechtlich erheblichere Tatsache behaupten.

Anders dann, wenn nicht gezogene Zeugen über ein und dieselbe Tatsache in Widerspruch geraten. Ein Widerspruch von Zeugenaussagen ist also, wenn man von ganz unwahrscheinlichen Fällen absieht, nur dort möglich, wo Gemeindezeugen und Zeugen zufälliger Wahrnehmung existieren, also nur im salischen, nicht im ribuarischen Recht.

Aus diesem Umstande resultiert eine Verschiedenheit des salischen und des ribuarischen Verfahrens bei der Anfechtung von Urkunden. Nach Extra B IV kann die Partei, welche eine von 7 Zeugen unterfertigte Urkunde der Gegenpartei förmlich gescholten, perforiert hat, gegen jeden der Urkundenzeugen je 7, zusammen also 49 Gegenzeugen vordringen und durch ihren Schwur den Beweis der Fälschung erbringen. Eventuell findet zwischen 2 Zeugen, einem von jeder Seite, Zweikampf statt.¹⁷⁸⁾ Natürlich sind die Zeugen

¹⁷⁷⁾ Man vergleiche Cap. Pip. It. regis 782/786 cap. 8 (Boretius I 192): Si quis venerit iustitias reclamare super quempiam hominem, dicendo de homicidio . . . et ille, super quem dixerit denegare voluerit, tunc ille qui reclamavit, si potuerit, approbet illud; et si forsitan ipse non potuerit approbare, et ipse, super quem dicit negaverit quod malum ipsum nec ipse nec homines ipsius perpetrassent, et posuerit excusationem . . . Vgl. ferner Cap. de div. causis v. 807 c. 4, Boretius I, 136; divisio Imperii v. 806, c. 14, Boretius I, 129; Brunner, Rechtsgeschichte II, 490 A. 8. Auch die kirchlichen Normen über das Beweisverfahren stehen am nächsten dem salischen Recht, vgl. Loening, Geschichte des deutschen Kirchenrechts II, 504 f.

¹⁷⁸⁾ Extra B IV: Si aliquis cartam suam in mallo adduxerit et aliquis illam dixerit falsam esse et ille, cui carta est, dixerit, eam

der Urkunde gezogen; die Gegenzeugen aber, die beweisen sollen, daß das Geschäft nicht oder in anderer Weise als in der Urkunde vermerkt, vorgenommen worden sei, sind nicht gezogene Gemeinde- oder Zufallszeugen.

Anders das ribuarische Recht. Auch hier wird die Urkunde, wenn die förmliche Schelte vorgenommen worden ist, durch den Eid der Zeugen, bezw., falls diese nicht mehr vorhanden, durch Eidhelfer, die an ihre Stelle treten¹⁷⁹⁾, erwiesen. Gleichzeitig schwört der Schreiber der Urkunde. Kommt es zu diesem Schwur, dann ist die Urkunde als echt erwiesen und die anfechtende Partei verfällt der Verleumdungsbuße.¹⁸⁰⁾ Das einzige Gegenmittel, welches ihr zusteht,

magis esse bonam quam falsam, et ille, qui falsam estimaverit, subula statim transforaverit, adhibeat contra unumquemque testem ex 7 testibus, qui eam firmaverunt, 7 testes, qui fiunt insimul 49 et sic jurati falsam illam faciant. Si autem ille, cuius carta est, se concedere noluerit, unus ex 7 testibus, qui eam firmaverunt, et unus ex illis, qui eam ream dixerunt, per pugnam contendant. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 421 f. A. 9, 10; G. Baist, Der gerichtliche Zweikampf nach seinem Ursprung und im Rolandsliede in Romanische Forschungen, herausgegeben von K. Vollmöller V, 1, Erlangen-Leipzig 1889, 58 A. 2.

¹⁷⁹⁾ Vgl. unten A. 292.

¹⁸⁰⁾ Rib. 59, 2: . . . si quis in posterum hoc refragare vel falsare voluerit, a testibus convincatur aut cancellarius cum sacramentum interpositionem cum simili numero quorum roborata est, etuniare studeat. 59, 3: Quod si carta in iudicio perforata etuniata fuerit, tunc illi, qui causam prosequitur, tupla repetitionem culpabilis iudicetur . . . Si autem testamentus falsatus fuerit, tunc illi, qui causam sequitur, rem, quod repetit, cum 60 solidos recipiat et insuper cancellario polix dexter auferatur . . . 58, 5: Quod si quis tabulas episcoporum manibus seu clericorum roboratas inrumpere voluerit, tunc archidiaconus cum testibus, qui tabulas roboraverunt, ante episcopum vel regem accedat, ut testis, quod sciunt, dicant. Quod si illi, qui causam prosequitur, adquiescere noluerit, tunc tabuli in praesentia iudicis perforentur et archidiaconus in praesente sacramentum fide faciat, et sibi septimus super noctis septem coniurit cum ipsis testibus, qui tabulas conscripserunt . . . Et tunc illi qui causam prosequitur, in presente constringatur, ut se ante iudice repraesentit et ad partem ecclesiae 100 solidos culpabilis iudicetur et unicuique de testibus 15 solidos et archidiacono 45 solidos culpabilis iudicetur etc. Dagegen treffen den Archidiacon und die Zeugen die entsprechenden Strafen nur, „si archidiaconus ista adimplere contempserat“ (§ 6) — von einer Anfechtung der Eide ist keine Rede.

ist die Herausforderung des Schreibers zum Zweikampf.¹⁸¹⁾ Gegenzeugen gibt es nicht, weil es keine Zeugen außer gezogenen gibt.

Das Reichsrecht schließt sich vollkommen dem salischen an; zwar ist uns das für Urkundszeugen nicht ausdrücklich bezeugt; aber zwischen diesen und anderen Zeugen bestand ja ein prinzipieller Unterschied nicht.¹⁸²⁾ Nach dem Cap. legg. add. v. 816 c. 1 kann jede Partei, welche die Zeugen des Gegners nicht gelten lassen will, Gegenzeugen produzieren; zwischen je einem Zeugen und je einem Gegenzeugen kommt es zum Kampfe.¹⁸³⁾ Die gleiche Bestimmung treffen wir im Cap. legi add. v. 816 cap. 1¹⁸⁴⁾; beide Kapi-

¹⁸¹⁾ Rib. 59, 4: Quod si illi, qui causam sequitur, manum cancellarii de altario traxerit, aut ante ostium basilici manum posuerit, tunc ambo constringantur, ut se super 14 noctis seu super 40 ante rege repraesentare studiant pugnatori.

¹⁸²⁾ Brunner, Zeugen- und Inquisitionsbeweis in Sitzungsberichte LI, 348 = Forschungen 91, Gerichtszeugnis 144; Maurer, Beweisverfahren in Krit. Übersicht V, 188 f. Nur in Fiskalprozessen werden Gegenzeugen zuweilen verboten, vgl. Responsa de rebus fiscal. dat. v. 820 c. 3, Boretius I, 297: De rebus, unde dominus Carolus imperator legitimam vestituram habuit et hoc ita potest investigari ut secundum iustitiam ad nos debeant pertinere, nequaquam volumus, si nostri testes boni et idonei sunt, ut alii adversus eos in nostram contrarietatem consurgant.

¹⁸³⁾ Boretius I, 268: Si quis cum altero de qualibet causa contentionem habuerit, et testes contra eum producti fuerint, quos ille falsos esse suspicatur, liceat ei contra eos alios testes quos meliores putaverit opponere, ut meliorum testimonio peiorum testimonium perversitas devincatur. Quod si ambae partes testimonium ita inter se dissenserint, ut nullatenus una pars alteri cedere velit, eligantur duo ex ipsis, id est ex utraque parte unus, qui cum scutis et fustibus in campo decertent, utraque pars falsitatem, utraque veritatem sequatur. Et camphioni, qui convictus fuerit, propter periurium, quod ante pugnam commisit, dextera manus amputetur, caeteri vero eiusdem partis testes, qui falsi apparuerunt, manus suas redimant. Die Schlußworte des Kapitels beweisen, daß es sich um Gemeindezeugen handelt, vgl. A. 156. Vgl. Brunner, Zeugen- und Inquisitionsbeweis in Sitzungsberichten LI, 367 = Forschungen 111; Schwurgerichte 68 A. 2; 89 A. 2; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß V, 144 A. 25, 147 A. 34. Auch schon F. Majer, Geschichte der Ordalien, insbesondere der gerichtlichen Zweikämpfe in Deutschland, Jena 1785, 169 A. 33.

¹⁸⁴⁾ Boretius I, 269: Si duo testimonia de qualibet re testimonia-verint et inter se discordant, tunc comes eligat unum ex una parte et alium ex alia parte, ut illi duo decertent cum scutis et fustibus

tularien sind vermutlich nur der Lex Salica zugefügt¹⁸⁵); in das allgemeine Kapitular von 818/819 cap. 10 ist der Rechtsatz dann übernommen worden.¹⁸⁶) Offenbar beziehen sich auf ihn auch die Schlußworte des Cap. ad leg. Sal. v. 820, cap. 12¹⁸⁷), ferner Cap. miss. v. 819 cap. 2.¹⁸⁸)

Ist hiernach wohl mit Sicherheit anzunehmen, daß das ganze Verfahren aus dem salischen in das Reichsrecht übergegangen ist, so zeigt dieses gegenüber jenem allerdings eine Abänderung: Die Zeugen schwören nicht mehr alle, sondern nur diejenigen zwei, die unmittelbar daraufhin zu kämpfen haben, während nach Extra B IV noch alle ihre Aussage beeden. Der Zweck der reichsrechtlichen Änderung war, die kirchlich perhorreszierten Massenmeineide zu verhüten.¹⁸⁹) In Italien scheint die Neuerung nicht nachhaltig durchgedrungen zu sein, in Extra B IV haben wir also wohl das ältere salische Recht zu erblicken.¹⁹⁰)

¹⁸⁵) Vgl. unten in Nr. 12.

¹⁸⁶) Boretius I, 282 f.; Brunner, Rechtsgeschichte II, 110, Zeugen- und Inquisitionsbeweis in Sitzungsberichten LI, 405 = Forschungen 149; Loening, Reinigungseid 51 A. 43; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß V, 143 A. 21; Hübner, Immobiliärprozeß in Gierkes Untersuchungen XLII, 182 A. 3.

¹⁸⁷) . . . si ille cui queritur, dixerit, quod legibus teneat ea que tenet et talia sunt testimonia, qui hoc veraciter adfirmare possit, judicaverunt, ut hujus rei veritas secundum capitula domni imperatoris que prius pro lege tenenda constituit, rei veritas conprobetur. Vgl. Loening, Reinigungseid 51 A. 43.

¹⁸⁸) Boretius I, 289: . . . liceat litigantibus ex utraque parte testes adhibere; et si discordaverint, secundum constitutionem a nobis promulgatam examinetur. Vgl. Brunner, Zeugen- und Inquisitionsbeweis in Sitzungsberichten LI, 404 f. = Forschungen 148. Vgl. ferner Hlot. Cap. Pap. v. 832 c. 11, Boretius II, 61 f.

¹⁸⁹) Brunner, Rechtsgeschichte II, 111 f., 437; Zeugen- und Inquisitionsbeweis in Sitzungsberichten LI, 367 f. = Forschungen 110 ff.; vgl. v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß V, 146 f.

¹⁹⁰) Arg. verbis „firmaverunt“ — „jurati falsam eam faciant“ — „qui firmaverunt“ — „qui eam eam dixerunt“, dagegen zeigt sich beeinflußt von jenen Gesetzen die von Brunner angeführte Formula Lang. zu Leges Hlud. Pii 3: unusquisque testis ex alia parte dicat . . . et ita ut nullus eorum iuret, eligat unum ex una parte et ex altera alium comes, ut pugnetur et antequam bellum incipiant, iuret uterque: illud testimonium, quod ego, Petrus et Johannes et Andreas dedimus, verum testimonium dedimus. Vgl. Brunner, Zeugen- und Inquisitionsbeweis in Sitzungsberichten LI, 405 = Forschungen 149.

7. Inquisitionsbeweis und Rügeverfahren. In seinem berühmten Aufsatz „Zeugen- und Inquisitionsbeweis“ hat Brunner in eingehendster Untersuchung nachgewiesen, daß der Inquisitionsbeweis, wie er uns voll ausgebildet in den Kapitularien Ludwigs des Frommen entgegentritt, hier keine prinzipielle Neuerung bedeutet, daß er vielmehrschon das ganze achte Jahrhundert hindurch in Übung war, sowohl in Fiskalprozessen, als solchen Privatprozessen, auf welche er durch königliches Mandat übertragen wurde.¹⁹¹⁾ Das fränkische Königsrecht hat den Inquisitionsbeweis geschaffen. Aber wenn auch das Inquisitionsrecht ursprünglich nur in Prozessen um Fiskalgut, die Inquisitionsgewalt ursprünglich nur im Königsgericht zur Anwendung kam, weil beide Emanationen der königlichen Gerichtsgewalt waren¹⁹²⁾, wenn auch, wie Brunner vermutet, das ganze Verfahren als solches dem römischen Recht entlehnt ist¹⁹³⁾, so gehört doch auch ein volksrechtliches Moment zur Möglichkeit seiner Verwirklichung, — nämlich das Institut des Gemeindezeugnisses¹⁹⁴⁾,

¹⁹¹⁾ Brunner, Zeugen- und Inquisitionsbeweis in Wiener Sitzungsberichten LI, 451 ff. = Forschungen 194 ff.; Rechtsgeschichte II, 524; Schwurgerichte 88; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß V, 149 ff. Vgl. auch die freilich durch Brunner vielfach entkräfteten Ausführungen bei F. A. Biener, Beiträge zu der Geschichte des Inquisitionsprozesses und der Geschworenengerichte, Leipzig 1827, 120 ff.

¹⁹²⁾ Brunner a. a. O. LI, 304 ff., 449 ff. = Forschungen 147 ff., 191 ff.; Rechtsgeschichte II, 524; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß V, 150 ff.

¹⁹³⁾ Brunner a. a. O. LI, 503 = Forschungen 245; Entstehung der Schwurgerichte 87, 120; Rechtsgeschichte II, 525 A. 7; R. Schmidt, Die Herkunft des Inquisitionsprozesses in der Festschrift der Albert-Ludwig-Universität in Freiburg zum 50jährigen Regierungs-Jubiläum des Großherzogs Friedrich, Freiburg 1902, 73 A. 2. A. A. v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß V, 149 A. 40.

¹⁹⁴⁾ Brunner a. a. O. LI, 479 = Forschungen 220 (vgl. auch ebenda LI, 417 = Forschungen 160): „Das ursprüngliche und eigentliche Gebiet des Inquisitionsbeweises ist das Gemeindezeugnis. Da ortskundige Verhältnisse und Zustände dessen Grundlage bilden, so kommt er zumal in solchen Prozessen zur Anwendung, in welchen der Beweis des dem Rechte entsprechenden Zustandes einen Rückschluß auf die Existenz des streitigen Rechtes selbst darbietet. Streitigkeiten um unbewegliches Gut und Eigenleute, sowie Statusprozesse sind daher in überwiegend Masse die Veranlassung zur Handhabung des inquisitorischen Beweisverfahrens.“ Vgl. Rechtsgeschichte II, 524; Schwurgerichte 88 f.,

bezw. des Zeugnisses zufälliger Wahrnehmung.¹⁹⁵⁾ Deshalb war es von den fränkischen Rechten — und im fränkischen Zentrum des Reiches bildete sich ja der Inquisitionsbeweis aus — gerade das salische, welches den geeigneten Boden für diese Entwicklung lieferte, weil eben nur dieses ein Gemeinde- bzw. Augenzeugnis kannte. Im salischen Recht ausgebildet, ist das Verfahren in das Reichsrecht übergegangen.

Das gleiche ist auch vom Rügeverfahren zu sagen.

108 ff.; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß V, 150 f. Eine allgemeine öffentlich-rechtliche Pflicht zum Gemeindezeugnis wird in Hloth. Cap. Pap. v. 832 — freilich nur für Italien — festgesetzt, Boretius II, 61 f., c. 11: *Decernimus, ut quisquis aliter testes habere non potuerit, volumus, ut per comitis iussionem, quos in suo testimonio necessarios quisque habuerit, veritatem prolaturi publico conventu adducantur.*

¹⁹⁵⁾ Brunner a. a. O. LI, 139 = Forschungen 221: „... es zeigt sich, daß die Aussagen vielfach über das Gebiet des Gemeindezeugnisses hinausgehen, indem auch zufällige Wahrnehmungen ... hereingezogen werden. Die Frage des Inquisitionsrichters „*quidquid testes de hac causa scirent*“ lautete so allgemein, daß auch derartiges zur Äußerung kommen mußte.“ Von den von Brunner gegebenen Beispielen möchte ich hier zwei erwähnen. Eine *notitia inquisitionis* bei Neugart I, 150 Nr. 159 führt die Aussage in einem Rechtsstreit des Klosters St. Gallen mit einem gewissen Odalhart an. Es handelt sich um einige Höfe, von welchen das Kloster behauptete, daß sie ihm vom Eigentümer Erchanbold tradiert worden seien. Unter Aussagen des Inhalts, „daß zwei Mönche von St. Gallen jene Höfe behaust, den Schweine-Zehent erhoben, Gäste beherbergt hätten, daß sich Reliquien des St. Gallus dort befunden“, steht auch die folgende: „Ich habe von Adalolf, dem Gestalden der Stadt gehört, daß Odalhart, der Beklagte, welcher jetzt jene Güter innehat, vor dem königlichen Machtboten Bischof Helmrich erklärt habe, er besitze kein freies Eigen, auf Grund dessen er den *heribannus* zahlen müßte, sondern er sitze auf jenen Gütern St. Gallens, welche sein Vater dorthin tradiert habe.“ (Brunner a. a. O. LI, 496 = Forschungen 237.) Die gleiche Äußerung haben noch 7 andere Zeugen gehört. — Brunner führt noch eine andere *notitia* an, Pérard, Recueil 33, in welcher zufällige Wahrnehmungen den Inhalt des Zeugnisses bilden: Der Zeuge sagt: ... *quod venit ad illum Suavus ut (= et) fuisset locutus cum Odelrico seniori suo, quod ipsa villa acceptasset et ei dedisset (= acceptaret et ei daret); sed O. vidit, quod ratio non erat, hoc dimisit. Deinde fuit locutus cum Vinfredo alii senioris sui et vidit, quod ratio non fuisset, dimisit similiter. Deinde audivit, quod venit ad Odone comiti pro ipsa ratione, sed nesciebat, quod inde fecit amplius.* So wird der Inquisitionsbeweis zum Indizienbeweis. Brunner a. a. O. LI, 396 = Forschungen 238; Rechtsgeschichte II, 524 f.

In ausgebildeter Gestalt tritt uns dasselbe zwar, wie Brunner nachgewiesen hat¹⁹⁶⁾, erst in karolingischen Kapitularien für Italien entgegen, aber „als eine nach fränkischem Vorbild von oben her eingeführte Neuerung“. Jedenfalls ist kein Zweifel, „daß das fränkische Stammesgebiet seine ursprüngliche Heimat war“.¹⁹⁷⁾ Ich glaube hinzufügen zu können: das salfränkische. Denn es handelt sich hier wie beim Inquisitionsbeweis um eine „der Strafrechtspflege eigentümliche Art des Frageverfahrens, welches in den lateinisch geschriebenen Quellen als *inquisitio* bezeichnet wird“.¹⁹⁸⁾ Dem Fragerecht des Richters steht aber die Antwortpflicht der Gefragten gegenüber.¹⁹⁹⁾ Und eine solche Antwortpflicht kann ursprünglich doch nur dort bestanden haben, wo das Gemeindezeugnis oder das Zeugnis zufälliger Wahrnehmung volksrechtlich erlaubt und üblich war. Das ist selbstverständliche Voraussetzung. Der Gegenstand der Geschworenenaussage betrifft stets Straftaten, sie erfolgt durchgängig auf Grund zufälliger Wahrnehmung.

Im Cap. ad leg. Sal. I, 9 (Hessels 73), (Brunner spricht hier von einer Vorstufe des Rügeverfahrens)²⁰⁰⁾, wird jene Pflicht der Gemeindegossen, den Totschläger anzugeben und insgesamt über ihre Wissenschaft Zeugnis abzulegen, als bestehend vorausgesetzt.²⁰¹⁾ Freilich handelt es sich

¹⁹⁶⁾ Rechtsgeschichte II, 490; Zeugen- und Inquisitionsbeweis in Sitzungsberichten LI, 350 A. 2 = Forschungen 93 A. 3; Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 393. Vgl. R. W. Dove, Beiträge zur Geschichte des Deutschen Kirchenrechts I, Die fränkischen Sendgerichte, in der Zeitschrift für Kirchenrecht IV, Tübingen 1864, 31 ff.; Zeitschrift für Deutsches Recht XIX, 346 ff.; Biener, Inquisitionsprozeß 129 ff.; R. Schmidt, Herkunft des Inquisitionsprozesses in Festschrift der Albert-Ludwigs-Universität 72 ff.

¹⁹⁷⁾ Brunner, Rechtsgeschichte II, 490.

¹⁹⁸⁾ Brunner, Rechtsgeschichte II, 491.

¹⁹⁹⁾ Vgl. namentlich Cap. miss. Worm. v. 829 c. 13, Boretius II, 15 und Cap. Pap. (850) cap. 3, Boretius II, 87: . . . et cuiuscumque gentis aut conditionis fuerint, per quos hoc inquiri melius potuerit, iusiurandum dare cum a comite conventus fuerit, recusandi non habeat potestatem. Vgl. Brunner, Schwurgerichte 462; Rechtsgeschichte II, 491 oben. Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 393 A. 137.

²⁰⁰⁾ Brunner, Rechtsgeschichte II, 490.

²⁰¹⁾ Cap. ad leg. Sal. I, 9 (Hessels 73): Tunc vicini illi, quibus nuntiatur a iudice ante 40 noctes qui meliores sunt cum sexaginos

weder hier noch in Form. Turon. 30²⁰²⁾ schon um ein Inquisitionsverfahren im eigentlichen Sinne, weil von einer Auswahl der Schwurgenossen noch nicht die Rede ist. Die *inquisitio*, bezw. *requisitio* des Richters richtet sich noch an die ganze Gemeinde, und auf sie hin müssen sich entweder diejenigen zum Zeugnis melden, welche etwas wissen, oder aber alle schwören, daß sie nichts wissen. Von hier aber war doch wohl nur ein Schritt zu der Auswahl einzelner Schwurgenossen, da sich das ältere Verfahren bei größeren Gemeinden doch nicht durchführen ließ. Ebenso wie man dazu gekommen war, aus der gesamten Gerichtsgemeinde einzelne Urteiler auszuwählen, so mußte die Entwicklung auch dazu führen, einzelne Rügegeschworene an die Stelle der ganzen rügepflichtigen Gemeinde zu setzen. Und auch nur ein verhältnismäßig kleiner Schritt war es weiterhin, wenn das Rügeverfahren nicht mehr auf ein einzelnes Verbrechen allein beschränkt, sondern auf mehrere, bestimmt bezeichnete Verbrechenarten, oder endlich sogar auf alle ausgedehnt wurde.²⁰³⁾ Der Zusammenhang des

quinos se exuant, quod nec occidissent, nec sciant, qui occidissent. Minoffidis vero quinos dinos juratores donent, qui ut superius diximus id est qui iurant; si istud ante 40 noctes non fecerint, noverint se personam mortui requirenti legibus satisfacere. Si vero iurant, quod superius diximus et se per sacramentum idoneaverint, nulla compositio eis requiratur. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 489 A. 4; Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 392; R. Schmidt, Herkunft des Inquisitionsprozesses in der Festschrift der Albert-Ludwig-Universität 73 A. 3; Beaudouin, Remarques in Annales de Grenoble 1896, 451; vgl. auch Loening, Reinigungseid 102.

²⁰²⁾ Vgl. oben A. 114. Die Formel beginnt: *Auctoritate legis praeceptum est ut in toto litis terminum requiratur, per quem orta est contentio; et si quis ad rapinam faciendam adgreditur . . . mors animae ipsius ne requiratur. Igitur ego in Dei nomine ille iudex veniens in loco . . . ubi aliquis homo nomine ille quondam interfectus iacebat, requirens, pro qua re ibidem interfectus fuisset. Sed venientes homines ibidem commanentes, qui in initio litis ibidem fuerunt vel qui ad ipsos huccos cucurrerunt, quando iam dictus homo interfectus fuerit, taliter testimonium prebuerunt, ut, dum aliquis homo nomine ille solemniter sibi ambulabat, sic iam dictus ille quondam ipsum adsallivit vel insidiavit . . . atque violenter super ipsum evaginato gladio venit, unde livores vel capulaturas atque colaphis manifeste apparent. Ideo enim, dum sic veritas comprobaretur, veniens iam dictus ille . . . etc.*

²⁰³⁾ Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 490 A. 8.

Cap. I, 9 mit dem ausgebildeten Inquisitionsverfahren auch der spätesten Zeit ist meines Erachtens noch zu erkennen aus der Form des späteren Rügeeides. Denn sowohl in dem Cap. miss. Silvac. v. 853²⁰⁴), als in der von Brunner angeführten, aus dem Jahre 1303 herrührenden Eidformel der Handfeste für Südholland²⁰⁵) ist, ebenso wie in Cap. I, 9, mit dem die Offenbarung des eigenen Wissens betreffenden Schwure noch immer auch ein Abschwören des Verbrechens selbst verbunden. Nur ist der Eid jetzt promissorisch, während er in der salischen Novelle assertorisch war. Aber gerade dieser Umstand beweist den Zusammenhang; denn der erstere Teil des Eides hat doch in dem späteren, ausschließlich auf Ermittlung zukünftiger Verbrechen gerichteten Verfahren nicht viel Sinn mehr, dürfte deshalb wohl als eine Reminiscenz an die ältere assertorische Form anzusehen sein.²⁰⁶)

²⁰⁴) Boretius II, 274: Ego ille adsalituram, illud malum, quod scach vocat vel tesceiam non faciam, nec ut alius faciat, consentiam; et si sapuero, qui hoc faciat, non celabo; et quem scio, qui nunc latro aut schachator est, vobis missis dominicis non celabo ut non manifestem. Brunner, Rechtsgeschichte II, 491 A. 9.

²⁰⁵) Brunner a. a. O.: Der Bailli soll „sieben goeder knapen eeden, dat sy selver niet stelen en sullen noch gheen dieft helen en sullen, sy en sullen melden ende bedraghen voor den baelin ende voor ses welgeboren mannen“.

²⁰⁶) Brunner führt (Rechtsgeschichte II, 489) auch Child. decretio c. 7 (Boretius I, 16) als eine „außerordentliche Maßregel zur Bestrafung schädlicher Leute“ an und sagt: „um eigentlich handhafte Tat handelt es sich kaum, sondern vermutlich um notorische Missetäter“. Meines Erachtens handelt es sich allerdings um handhafte Tat; dies macht zunächst schon die Fortsetzung der Stelle wahrscheinlich: Si quis iudex comprehensum latronem convictus fuerit relaxasse, vitam suam amittat etc. Vor allem aber ergibt es sich daraus, daß der Täter friedlos wird (sine lege) und der Leibesstrafe ohne jede Exkulation, selbst ohne Gottesurteil, unterliegt, während der im Rügeverfahren Gescholtene stets Reinigungsmittel, Eid oder Gottesurteil hat. Vgl. Hlud. Cap. Pap. v. 850, c. 3, Boretius II, 86; Brunner, Rechtsgeschichte II, 492; Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 393; insbesondere A. 134. Ebenso Schmidt, Herkunft des Inquisitionsprozesses in Festschrift der Albert-Ludwig-Universität 73 A. 3. Vgl. auch Biener, Inquisitionsprozeß 130. Auch die von Brunner, a. a. O. A. 6 als Parallele angegebene Stelle des Cap. de latr. cap. 4 (Boretius I, 180) handelt meines Erachtens von handhafter Tat, wie der Ausdruck „inventus“, der in diesem Kapitular nur von handhaften Dieben gebraucht wird, — im Gegensatz zum nicht

8. **Eidhelfer.** Das ältere salfränkische Recht verlangt allgemein in allen Prozessen und das jüngere wenigstens noch im Freiheitsprozeß, daß die Eidhelfer der schwörenden Partei blutsverwandt sind. Das ribuarische Recht sieht von einem solchen Erfordernis beim Eideshelferbeweise ab. Dieser Unterschied zwischen den beiden Stammesrechten hängt mit den prinzipiellen Unterschieden beim Fehderecht und beim Zeugenbeweis zusammen.

Allgemein anerkannt ist, daß das salische Recht das Erfordernis der Blutsverwandtschaft der Eidhelfer im Freiheitsprozeß aufstellt²⁰⁷); bestritten dagegen, ob in älterer

handhaften (*latro dictus*) — beweist (vgl. Cap. 2 des Kapitulars und Boretius Anm. 1).

²⁰⁷) Vergl. Extra B II: Si quis quemlibet mallaverit ad servitium . . . et ille dicit, quod ipsius servus non sit . . . si ex paterna genealogia mallatur, adhibeat ex materna progenie [septem] testes, qui proximiores sunt, et ex paterna quattuor et sic se i[doneet]. Quod si v[er]o ex materna progenie mallatur, septem [testes] proximiores adhibeat [ex paterna] et quattuor ex materna progenie et sic suam libertatem proport[et]; ita ex q[ua] parte mundior est, ex ipsa parte plus dabit testes. Si autem tal[es] postquam pro]duxerit dicat qui eum ammalavit „non recipio istos testes qu[ia] proximiores] habes qui tibi dicant testimonium“ et si ille dixerit „quia non [habeo alios testes] quam istos“, tunc ille qui eum ammalavit det contra illum [testimon]ia qui sapiant eum propinquiores habere, quos ad testimonium adducat etc. Umgekehrt ist das Verhältnis der beiden Elternseiten in der (älteren) Formel Sen. rec. 2: (Zeumer 211 f.): Veniens advocatus sancti illius de monasterio illo . . . in mallo publico . . . interpellabat homine alico nomen illo. Repetebat ei dum diceret, eo quod genitor suus nomen ille colonus sancti illius de villa illa fuisset . . . et ipse in presente hoc fortiter dene gabat et taliter dedit in suo responso, quod de patre Franco fuisset generatus et de matre Franca fuisset natus. Unde tale sacramento per suam fistucam visus fuit adchramire et taliter ei fuit iudicatum, ut ac causa apud proximiores parentes suos, octo de parte genitore suo et quattuor de parte genitricae suae si fermortui non sunt et si fermortui sunt, apud duodecim Francos tales qualem se esse dixit, in illo castro . . . in 40 noctes in proximo mallo . . . debeat coniurare. Ebenso Form. Lindenbr. 21 (Zeumer 282): . . . scabini . . . taliter ei visi fuerunt iudicasse, ut supra noctes 40 cum 12 Francos, sex de parte paterna et sex de materna in ecclesia illa iurare debuisset ut de parte paterna aut de materna secundum legem Salicam ingenuus esse videretur. Vgl. Siegel, Gerichtsverfahren 186 ff.; K. v. Amira, Zur salfränkischen Eideshilfe, Germania, Vierteljahrschrift für Deutsche Altertumskunde XX, Wien 1875,

Zeit auch im übrigen Prozeßverfahren.²⁰⁸⁾ Daß aber die ältesten sowohl wie die jüngsten Quellen des salischen Rechts eine Beteiligung der Sippe auch in anderen Prozessen als Statusprozessen kennen, dürfte heute unbestreitbar sein. In Sal. 60 wird ganz allgemein gesagt, daß, wer sich von der Sippe löse, damit auch von der Eidgenossenschaft scheidet²⁰⁹⁾; in Sal. 48, 2 — einer ganz allgemeinen Bestimmung²¹⁰⁾ — in Cap. ad leg. Sal. II, 4 (Hessels 104) für Freiheit-, Dotal- und Kriegsbeute-Prozesse²¹¹⁾, in Form. Sen. 17

53 ff.; Erbenfolge 29 f.; Brunner, Rechtsgeschichte II, 381, A. 26, 27; 382 A. 28, 29; Rogge, Gerichtswesen 191 A. 266; Siegel, Gerichtsverfahren 185 f.; C. Cosack, Die Eidhelfer des Beklagten nach ältestem Deutschen Recht, Stuttgart 1885, 15 ff. M. Thévenin, Contributions à l'histoire du droit germanique, Paris 1878, 52 A. 1.

²⁰⁸⁾ Dafür Sohm, Reichs- und Gerichtsverfassung 582 A. 23; Siegel, Gerichtsverfahren 183 f.; Beaudouin, Remarques in Annales de Grenoble 1896, 413 A. 4.

Dagegen Gfrörer, Geschichte der Volksrechte I, 234 f.; v. Amira, Eideshilfe, Germania XX, 58; K. Maurer, Das Beweisverfahren nach Deutschen Rechten in Kritische Übersicht der deutschen Gesetzgebung und Rechtswissenschaft V, München 1857, 212; Cosack, Die Eidhelfer des Beklagten 16 f., 24 f.; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß IV, 29 f.; Declareuil, Preuves judiciaires in Nouvelle Revue 1898, 255 ff., 1899, 194.

²⁰⁹⁾ Sal. 60: ... in mallo ... dicere debet, quod juramento et de hereditatem et totam rationem illorum tollat. Die meisten späteren Codd. haben „se de juramento“ (Hessels Sp. 381, 383—386), die Heroldina setzt an den Schluß des Titels: sed amodo cum duodecim iuratoribus se exinde educat. Cosack, Eideshelfer 24 f. erklärt juramento als „eidliche“ Lossagung vom Erbrecht, das „de“ als spätere Konjekture (A. 52; ebenso schon Siegel, Gerichtsverfahren 184; gegen ihn ausführlich v. Amira, Eideshilfe in Germania XX, 58 f.); der Heroldsche Zusatz beziehe sich auf den nächsten Magen des Ausgeschiedenen, der sich nach dem Tode des letzteren gegen dessen Gläubiger verteidige (A. 53). Aber solche Umdeutungsversuche sprechen gegen sich selbst. Vgl. ferner Rogge, Gerichtswesen 166 A. 208; Maurer, Beweisverfahren in Krit. Übersicht V, 212 A. 1; v. Amira, Erbenfolge 29; Pardessus, Loi Salique 40 Nr. 657, 630; Thévenin, Contributions 52 A. 1; G. Waitz, Deutsche Verfassungsgeschichte I³, Kiel 1880, 79 A. 1; Beaudouin a. a. O. (vgl. A. 208).

²¹⁰⁾ Sal. 48, 2 nach späteren Handschriften (Hessels Sp. 311—314): Si ... cuiuscumque aliquid fuerit inputatum et periurasse adprobetur, 3 de ipsis iuratores 15 sol. culp. iud. quisque illorum. 3: Illorum vero, qui super 3 fuerint, quinos sol. soluant.

²¹¹⁾ Cap. ad leg. Sal. II, 4 (Hessels 102): In quantas causas electi

(Totschlag) und Sen. 21 (Diebstahl und Frauenraub²¹²) werden unter den Eidhelfern „tres seniores“, „tres alvarius“ hervorgehoben und im Falle des Meineids durch besondere Buße ausgezeichnet. Unter ihnen hat man nach Brunners ansprechender Vermutung „die ältesten Verwandten bestimmter im Eide vertretenen Gruppen der Magschaft“ zu erblicken.²¹³)

Für einige jüngere salfränkische Quellen hat bereits Brunner den Satz nachgewiesen, daß in allen Prozessen die Helfer der Sippe zu entnehmen sind.²¹⁴)

Andererseits steht diesen Zeugnissen eine Reihe anderer gegenüber, auch aus der älteren Periode des fränkischen Rechts, aus denen hervorgeht, daß es jedenfalls auch blutsfremde Eidhelfer gab.²¹⁵) Und eine dritte Gruppe

debeant jurare. De dote et res qui in hoste praedata sunt et de homine qui in servitio revocatur . . . De illis qui juraverunt tres qui seniores fuerunt, solidos 15 culpabilis judicentur et reliqui juratores quinos solidos solvant. Vgl. auch Declareuil, Preuves judiciaires in Nouvelle Revue 1899, 203.

²¹²) Form. Sen. 17 (Zeumer 191 f.): . . . ego hodie ipso facio in frodanno et ferbatudo infra noctis 42 sicut lex et nostra consuetudo est apud tris alvarius et 12 conlaudantes. Ebenso Form. Sen. 21 (Zeumer 194).

²¹³) Brunner, Rechtsgeschichte II, 386; vgl. ferner Cosack, Eidhelfer des Beklagten 8 A. 15; a. A. Declareuil, Preuves judiciaires in Nouvelle Revue 1899, 203 f. Unrichtig Gfrörer, Geschichte der Volksrechte I, 231. Vgl. auch Gregor v. Tours, Hist. Franc. VIII, 9: Exkultationseid mit 3 Bischöfen und 300 Edeln.

²¹⁴) Brunner, Rechtsgeschichte II, 382 A. 31.

²¹⁵) Form. Andegav. 28 (Zeumer 13): . . . Visus fuit ab ipsis magnificis, ut illi in noctis tantas aput homines tantus vicinis circa manentis de ipsa condita, mano sua quarta in basileca domni illius senioris excusare deberit . . . Andegav. 50 (Zeumer 22): . . . ut . . . aput homines 12, mano sua 13, vicinus circamanentis, sibi simmelus, in ecclesia . . . hoc debeat coniurare. Andegav. 10 (Zeumer 8): sic visum fuit . . . ut ipsi homo aput homines 12, mano sua 13, in basileca domne illius in noctis tantis coniurare deberet, quod de annis 30 seu amplius servicium ei nomquam redebitet. Mark. I, 38 (Zeumer 67 f.): . . . fuit iudicatum, ut de quinque denominatus idem ille apud tres et alios tres sua manu septima . . . debeat conjurare . . . Gregor. Turon. Hist. Franc. VIII, 40, Mon. Germ. hist. Script. Rer. Merov. I, 1 S. 353: Pelagius schlägt und beraubt Leute des heiligen Martinus. Gregor schließt ihn deshalb von der Kirchengemeinschaft aus. At ille electis duodecem viris ut hoc scelus perjuraret advenit. Sed cum ego nullum velim sacramen-

von Quellenstellen hält zwar die Blutsverwandschaft als primäres Erfordernis fest, gestattet aber dem Schwurpflichtigen, falls ihm genügend Verwandte fehlen sollten auch Blutsfremde heranzuziehen.²¹⁶⁾

Alle diese Stellen lassen sich nur vereinigen, wenn man annimmt, daß das salische Recht ursprünglich nur blutsverwandte Eidhelfer gekannt, später aber dies Erfordernis nur für den Freiheitsprozeß festgehalten hat, während es im übrigen, die Strenge des alten Rechts mildernd, an Stelle der blutsverwandten subsidiär oder sogar primär blutsfremde Helfer gestattete.²¹⁷⁾

Dagegen hören wir im ribuarischen Recht von einer Blutsverwandschaft der Eidhelfer niemals ein Wort und doch müßte gerade bei der ungeheuren Ausdehnung, die das Institut in der Lex gefunden hat²¹⁸⁾, sowie bei den hohen Zahlen, die stellenweise verlangt werden²¹⁹⁾, das Bedürfnis nach Bestimmungen, wie der letzterwähnten salischen²²⁰⁾, unzweifelhaft vorhanden gewesen sein, wenn

tum suscipere compulsus ab eo vel a civibus nostris amotis reliquis ipsius tantum iuramentum suscipi, iussique eum recipi in comunione. Vgl. auch Bréquigny-Pardessus, *Diplomata* Nr. 394 (680) und dazu v. Amira, *Eideshilfe in Germania* XX, 57 f.; v. Bethmann-Hollweg *Zivilprozeß* IV, 30 A. 1. Wenn freilich hier der Schwurpflichtige verurteilt wird, „ut de novo denominatus aput sex, sua manu septima . . . dibirit conjurare, so spricht hier die Benennung durch den Gegner dafür, daß es sich doch um Blutsverwandte handelt, vgl. unten A. 237.

²¹⁶⁾ Dies namentlich in dem Heroldschen Zusatze zu Sal. 60, sowie in Form. Sen. rec. 2, vgl. A. 209, 207, ferner v. Amira, *Eideshilfe in Germania* XX, 59; a. A. Cosack, *Eidhelfer* 25 A. 53.

²¹⁷⁾ Ebenso Brunner, *Rechtsgeschichte* I², 123 f., 260, II, 379, 388 f. Für das allgemeine Recht vgl. K. A. Rogge, *Über das Gerichtswesen der Germanen*, Halle 1820, 165, Siegel, *Gerichtsverfahren* 186 A. 28.

²¹⁸⁾ Man vergleiche oben A. 168.

²¹⁹⁾ 36 Helfer werden verlangt in Rib. 14, 1 (Totschlag einer femina regia), 18, 2 (Herdendiebstahl durch einen Knecht), 72 Helfer in Rib. 11, 2 (Totschlag eines Antrustio), 12, 1 (Totschlag einer gebärfähigen Ribuarierin), 15 (Mord), 16 (Verkauf eines Freien als Knecht), 17, 1 (Mordbrand), 18, 1 (Herdendiebstahl).

²²⁰⁾ Vgl. oben A. 216. Nur für Stammesfremde findet sich als subsidiäres Beweismittel das Gottesurteil vorgesehen, Rib. 31, 5. Vgl. unten A. 247; A. Declareuil, *Preuves judiciaires in Nouvelle Revue* 1899, 87.

eben die Blutsverwandschaft überhaupt in der *Lex Ribuaria* noch verlangt worden wäre. Auch Freigelassene, *regii* und *tabularii homines*, schwuren einen Eid mit Helfern, der prinzipiell in jeder Weise dem Helfereid der Freien gleichgestellt wurde²²¹⁾, obwohl doch bei ihnen eine Sippe im eigentlichen Sinne nicht in Betracht kam. Es kommt noch hinzu, daß die ribuarischen Strafbestimmungen im Gegensatz zu den salischen²²²⁾ unter meineidigen Eidhelfern eine Unterscheidung nach dem Sippengrad jedenfalls nicht machen.²²³⁾

Vor allem fällt aber ins Gewicht, daß die beiden Stellen des ribuarischen Rechtes über den Freiheitsprozeß nicht nur einer Teilnahme der Sippe keine Erwähnung tun, sondern es sogar sehr wahrscheinlich machen, daß eine solche nicht als notwendig vorgeschrieben war. Denn es ist zu beachten, daß in beiden Bestimmungen, sowohl in *Rib. 67, 5* als in dem zu diesem Titel zugehörigen *Cap. 11 des Capitulare ad legem Ribuariam v. 803*²²⁴⁾, dem Freiheitsprozeß eine singuläre Stellung, wie im jüngeren salischen Recht, nicht gegeben wird; vielmehr wird er in der *Lex* jedenfalls den Prozessen um *hereditas* gleichgestellt, und im Kapitular wollte man,

²²¹⁾ *Rib. 66, 2* (§ 1 vgl. oben A. 138): *Si autem regius, Romanus aut ecclesiasticus taliter agerit, cum legitimum numero similiter studiat implere aut legitimum solutionem restituat.* Vgl. Rogge, Gerichtswesen 154 A. 185; Cosack, Eidhelfer 13 f.

²²²⁾ Vgl. oben A. 210.

²²³⁾ *Rib. 66, 1*: . . . *Quod si verbis non dixerint, omne repeticione cum legis beneficium studiat reformare et unusquisque de iuratoribus 15 solidos culpabilis iudicetur.* 68, 3: . . . *si non dixerit, tam ipse, quam coniuratores sui, qui iurare coeperint, cum 15 solidos restituant.* Es werden also alle Eidhelfer gleichmäßig bestraft. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 389 A. 81, Cosack, Eidhelfer 65 A. 27.

²²⁴⁾ *Rib. 67, 5*: *Si quis pro hereditatem vel pro genuitatem certare coeperit post malo ordine cum 6 in ecclesia coniurata* (karol. Rezension: *coniuret*) *cum 12 ad stafflo regis in circolo et in collore cum verborum contemplatione coniurare studeat . . . Capitulare 11 sagt dazu: Omne sacramentum in ecclesia aut supra reliquias iuretur; et quod in ecclesia iurandum est, vel cum 6 electis vel, si duodecim esse debent, quales potuerit invenire.* Vgl. C. R. Sachße, Das Beweisverfahren nach deutschem mit Berücksichtigung verwandter Rechte des Mittelalters, Erlangen 1855, 48; E. Zimmermann, Der Glaubenseid, Marburg-Leipzig 1863, 135 A. 7.

wie es scheint, eine ganz allgemeine Bestimmung über die Eidhelfer geben und diese auch auf den Freiheitsprozeß ausgedehnt wissen. Daraus würde folgen, daß z. Zt. des Kapitulars die ribuarischen Eidhelfer stets oder niemals blutsverwandt sein mußten; natürlich kann nur ersteres angenommen werden.

Nun kommt aber noch der Wortlaut des Kapitulars in Betracht. Cosack schließt aus diesem ohne weiteres, daß das ribuarische Recht auch für den Freiheitsprozeß von jedem Erfordernis der Blutsverwandtschaft abgesehen habe.²²⁵⁾ Brunner dagegen interpretiert die Stelle so, daß entweder mit 6 vom Gegner gewählten, blutsverwandten oder mit 12 vom Beweisführer selbstgewählten Helfern geschworen werden müsse.²²⁶⁾ Die Terminologie ist aber doch recht unsicher. „Electi“ werden zwar in salfränkischen Quellen und im Pactus Alamannorum häufig die vom Gegner erwählten Helfer genannt²²⁷⁾, in der Lex Alamannorum aber, die doch dem Kapitular näher steht als der Pactus, wiederum auch die vom Beweisführer bestimmten²²⁸⁾, und auch in fränkischen Quellen findet sich

²²⁵⁾ Eidhelfer 17, 20 A. 4.

²²⁶⁾ Rechtsgeschichte II, 383 A. 36; 384 A. 45; den Gegensatz von electi und quales potuerit invenire faßt Cosack, Eidhelfer 41, ähnlich wie Brunner.

²²⁷⁾ Brunner a. a. O. 383 A. 36, 37; streng genommen sind aber nur die Stellen der Lex Salica beweisend, und auch unter diesen nicht Cap. ad leg. Sal. II, 4 (Hessels 102). Vgl. Sachße, Beweisverfahren 48 ff., insbesondere 62 A.

²²⁸⁾ Lex Alam. Tit. 29 (Mon. Germ. hist. Legg. Sect. I, Tom. V, Pars I, Hannoverae 1888, 88 f.): Si negare voluerit, quod non fecisset, sicut lex habet, ita iuret cum duodecim nominatos et alios duodecim electos. Tit. 6, 1: . . . debet homo, qui causam requirit, tres electos denominare et ex denominatis tribus licentiam habet excusator reicere duos, tertium vero reicere non licet, sed ipsum secum in sacramento habere debet. Denominati bezeichnet also zweifellos die vom Gegner, in 29 also electi des Gegensatzes wegen zweifellos die vom Schwurpflichtigen ernannten Helfer. In 6, 1 bezeichnet „electos“ wohl die vom Schwurpflichtigen dem Gegner zur Auswahl präsentierten Helfer; a. A. Cosack, Eidhelfer 42 A. 24; wie hier Sachße, Beweisverfahren 51. Ebenso in B 78, 4 (Cod. 18): cum nominatis electis duodecim . . . Vgl. Gfrörer, Geschichte deutscher Volksrechte I, 211 ff.; Rogge, Gerichtswesen 171 ff.; Cosack, Eidhelfer 41 f.; A. v. Daniels, System und Geschichte des französischen und rheinischen Zivilprozeß-

dieser Sprachgebrauch.²²⁹⁾ Dann aber scheint mir Rib. 67, 3 dafür zu sprechen, daß im rib. Recht alle Eidhelfer vom Schwurpflichtigen gewählt werden, weil der Eid hier ohne jede Mitwirkung, sogar in Abwesenheit des Gegners geschworen werden kann, was im sal. Recht nicht möglich ist.²³⁰⁾

Endlich sprechen gegen Brunner noch das Cap. 4 des

rechtes I, Berlin 1849, 81; Maurer, Beweisverfahren in Krit. Überschau V, 199 A. 1; Dubois, Histoire du droit criminel, 212 f.

²²⁹⁾ So unzweifelhaft in der oben angeführten Stelle (A. 215) Gregor Hist. Franc. VIII, 40, denn Gregor will den Eid ja gar nicht annehmen. Die 12 viri electi bringt Pelagius gleich mit. Vgl. ferner den Vertrag Heinrichs I. mit Carl dem Einfältigen (922) zu Coblenz; dieser verlangt bei der Anklage wegen Sakrilegs den Eid „cum 24 testibus nominatis atque electis viris“ oder „72 aliis non nominatis tamen ingenuis“. Hier bezeichnet zweifellos nominati (wie auch sonst, vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 383 A. 40; Sachße, Beweisverfahren 62 ff.; Bréquigny-Pardessus Nr. 394 [680] oben A. 215) die vom Gegner, electi also die vom Beweisführer gewählten Helfer.

²³⁰⁾ Rib. 67, 3: Quod si sacramentum illi, qui prosequitur, non pronunciarit, ipsi, qui placuit, ante annum revolutum vel septem noctis sacramentum suum coram testibus offerat et coniurare studeat et deinceps innocens habeatur. Deshalb kann auch der Streit in Rib. 66, 1 entstehen. Das salische Recht gibt dagegen den folgenden Ausweg: Extra B I: . . . Veniente itaque illo, qui mallatus est ad constitutum cum suis sacramentalibus, si ipse qui eum mallavit, defuerit, faciat comes in cuius presentiam ipse mallatus advenit, epistolam et cum testibus ad mallatorem suum redeat et jectum de 15 solidis ei det qui ad placitum non venit constitutum et placitum ei proponat aliud. Et si iterum ad placitum constitutum mallator venire distulerit, iterum det jectum de 15 solidis et mittat mallatus tertium constitutum mallatori, ut veniat ad testes recipiendum. Et si iterum mallator venire distulerit, det mallato iectum sol. XV et faciat tunc comes notitiam cum raginburgiis et testibus. Et sic ipse, qui mallatus ad servitium fuit, ab hoc die liber et ingenuus vadat nec sit causatori ulla facultas amplius requirendi. Vgl. Sohm, Reichs- und Gerichtsverfassung 196 A. 96; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß V, 184 A. 30; Geffcken, Lex Salica 285. Vgl. ferner Gregor, Hist. Franc. VII, 23; Form. Andegav. 14; Maurer, Gerichtsverfahren 56; Siegel, Gerichtsverfahren 77. Der Unterschied hängt vielleicht damit zusammen, daß nur das salische, nicht das ribuarische Recht ein Versäumnisurteil kannte; vgl. unten sub Nr. 12. Im Edictum Pistense (864) cap. 33, Boretius II, 325, ist jedenfalls nicht der ribuarische Brauch akzeptiert; ob der salische, muß zweifelhaft bleiben.

Kapitulars²³¹⁾ und vor allem die Worte des Cap. 11: *vel, si duodecim esse debent*. Diese können doch nur auf zwei verschiedene Tatbestandsgruppen hinweisen: Das Gesetz verlangt entweder 6 oder 12 Eidhelfer. Es scheint nach Cap. 4, daß das Kapitular die höchst-zulässige Zahl der Helfer auf 12 festsetzen wollte; es würde sich deshalb meines Erachtens Cap. 11 am zwanglosesten dahin erklären lassen, daß es sich um eine allgemeine Bestimmung handelt, die durch die Bezugnahme auf Titel 67 auch den Freiheitsprozeß mit in ihr Geltungsbereich zieht.

Eben deshalb, weil im salischen Freiheitsprozeß die Blutsverwandten des Beklagten eine so wichtige Rolle spielen, im ribuarischen nicht, wird der Eid nach salischem Recht im Heimatsmallus des Beklagten geschworen²³²⁾, nach ribuarischem nicht.²³³⁾

Im Reichsrecht ist namentlich auf Cap. inc. anni (814 — 840) cap. 2 zu verweisen, aus welchem sich ergibt, daß die salischen Grundsätze für den Freiheitsprozeß zur

²³¹⁾ Cap. 4.: *De soniste aut sexcentos solidos componat, aut cum duodecim iuret, aut, si ille, qui causam quaerit, duodecim hominum sacramentum recipere noluerit, aut cruce aut scuto et fuste contra eum decertet*. Hier sind die 12 Helfer offenbar auch alle vom Hauptschwörer ausgewählt.

²³²⁾ Vgl. etwa Extra B I: *Si quis aliquem ad servitium mallaverit et ille wadium dederit et fideiussorem posuerit, ut anthmallo legitimos in patria, de qua est, testes sue libertatis dare debeat, faciat tunc comes [... duas epistolas uno] tenore et unam habeat ille qui mallat alteram similem ille qui mallatur. II. Si quis quemlibet mallaverit ad servitium ut superius dictum est qui in alia regione fuit natus aut longe infra patria et ille dicit, quod ipsius servus non sit et suam libertatem in suo anthmallo proportare possit, tunc comes faciat illum dare wadium ad suam libertatem proportandam. Et si ille dixerit quod fidejussorem habere non possit, tradat eum comes in manu mallatoris, ut eum salva custodia inlesum ducat in anthmallo suo ad suam libertatem proportandam*. Vgl. C. G. Homeyer, *Über die Heimat nach altdeutschem Recht*, insbesondere das Handgemal, Berlin 1852, 72 ff.; Sohm, *Reichs- und Gerichtsverfassung* 317 ff.; Geffcken, *Lex Salica* 285; Kern in Hessels, *Lex Salica* 560.

²³³⁾ Dies ergibt sich aus Rib. 67, 5, wonach der entscheidende Eid stets am Königshof, also ohne Rücksicht auf das Gericht des Heimatsortes zu schwören ist. Auch im Cap. ad leg. Rib. add. cap. 11 wird von Heimatsmallus nichts erwähnt.

unumschränkten Herrschaft gelangt sind. Fast buchstäblich wird hier die Formel *Sen. rec. 2* wiederholt.²³⁴⁾ Das gleiche ergibt sich schon aus einem Kapitular Karls des Großen.²³⁵⁾

Wie in diesem letzteren, so ist uns auch in anderen Kapitularien bezeugt, daß nach Reichsrecht ebenso wie nach salischem Recht der Exkulpationseid des in die Knechtschaft Vindizierten im Heimatsmallus zu schwören war.²³⁶⁾

Es bleibt nun noch die Frage, inwiefern dieser salisch-ribuarische Unterschied mit den prinzipiellen Unterschieden im Fehderecht und im Zeugenbeweis zusammenhängt. Bekanntlich ist der rechtliche Urzweck des Instituts der Eidhelfer seit alters bestritten. Geht man von der oben vertretenen Auffassung des salfränkischen Rechtes aus, so fallen zunächst diejenigen Theorien für uns fort, die nicht das

²³⁴⁾ Vgl. oben A. 207. Boretius I, 315: *Homo de statu suo pulsatus, si is, qui eum pulsatus, ad convincendum illum procinctum habuerit, adhibeat sibi octo coniuratores legitimos ex ea parte unde pulsatus, sive illa paterna, sive materna sit, et quatuor aliunde non minus legitimos et iurando vindicet libertatem suam. Quodsi procinctus defuerit, adsumat undecumque 12 liberos homines et iurando ingenuitatem suam defendat.* Das Wort „procinctus“ möchte ich lieber mit Cosack, Eidhelfer 16 A. 30 als Sippe, nicht mit Brunner, Rechtsgeschichte II, 381 A. 27 als Helfer bei einem Voreid des Klägers auffassen; denn durch den Voreid wurde doch der Beklagte nicht konvinziert; auch paßt der Schlußsatz doch wohl nur zu Cosacks Auffassung. Vgl. Rogge, Gerichtswesen 192 ff.; Sachße, Beweisverfahren 67 und gegen Sachße Cosack, Eidhelfer 16 A. 29. Vgl. noch v. Bethmann-Hollweg, Prozeß V, 163 zu A. 16.

²³⁵⁾ Boretius I, 143: *Homines fiscalini sive coloni aut servi in alienum dominium commorantes a priore domino requisiti . . . ubi prius visus fuit mansisse, illuc revertatur et ibi diligenter inquiratur de statu ipsius cum cognatione eius.*

²³⁶⁾ *Cap. Hlud. legi add. 816, c. 2 (Boretius I, 268): Si quis in aliena patria . . . de qualibet causa fuerit interpellatus, ibi secundum suam legem iustitiam faciat . . . excepto si quis eum de statu suo, id est de libertate sua vel hereditate, quam ei pater suus moriens dereliquerit, appellaverit: de his duobus liceat ille sacramentum in patria id est in legitimo sacramenti loco, iurandum offerre; et is, qui cum eo litigat, si velit, sequatur illum in patriam suam ad recipiendum illud sacramentum. Cap. legg. add. 818/819 c. 14 (Boretius I, 284): Ubi sacramenta iuranda sint. Ubi antiquitus consuetudo fuit de libertate sacramenta adhramire vel iurare, ibi mallus habeatur et ibi sacramenta iurentur.*

ursprüngliche Erfordernis der Blutsverwandtschaft gleichzeitig miterklären.²³⁷⁾ Die heute herrschende Ansicht erblickt den Zweck des Institutes in der Erhöhung des Beweiswertes, den der Eid durch die Unterstützung so vieler unbescholtener Männer gewinnt.²³⁸⁾ Der Beweiswert wird aber natürlich nur vermindert, wenn diese Männer Verwandte sind, die ein persönliches Interesse leiten könnte²³⁹⁾; deshalb muß doch wohl das Erfordernis der Verwandtschaft in anderer Weise, d. h. nicht prozessual, sondern familien- bzw. verfassungsrechtlich erklärt werden. Auszugehen ist von der quellenmäßig bezeugten Verpflichtung der Sippe zur Eidesleistung, wenn der Angeklagte ihr schuldlos zu sein schien.²⁴⁰⁾ Diese

²³⁷⁾ Also namentlich die Theorie Cosacks. Nach Cosack, Eidhelfer 77 ff. wären die Eidhelfer ein Kollegium von Urteilern gewesen. Diese Ansicht, der schon Maurer, Krit. Vierteljahrsschrift XXV, 77 und Brunner, Rechtsgeschichte II, 379 A. 9 entgegengetreten sind, ist vereinzelt geblieben. Brunner, Rechtsgeschichte I², 260 A. 42 weist mit Recht darauf hin, daß die (im salischen, nicht im ribuarischen Recht bezeugte) Auswahl der Eidhelfer durch den Gegner unbegreiflich sein würde, wenn sie nicht auf die Magschaft beschränkt gewesen wäre, da der Gegner sonst den Eid durch die getroffene Auswahl leicht hätte unmöglich machen können. Vgl. noch Maurer, Beweisverfahren in Krit. Übersicht V, 212 f.; v. Amira, Eideshilfe, Germania XX, 57.

²³⁸⁾ Brunner, Rechtsgeschichte II, 379, 389 f.; O. Gierke, Deutsches Genossenschaftsrecht I, 1868, S. 16; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß IV, 29; v. Amira, Eideshilfe, Germania XX, 55; Sachße, Beweisverfahren 36 f. Die Ansichten von Rogge, Gerichtsverfahren 145 und Siegel, Gerichtsverfahren 176 können nach Brunners (Rechtsgeschichte II, 379 A. 9) Urteil als erledigt gelten; vgl. namentlich Maurer, Beweisverfahren in Krit. Übersicht V, 209 ff.; Sohm, Reichs- und Gerichtsverfassung 578 ff.

²³⁹⁾ Rogge, Gerichtswesen 141; v. Amira, Germania XX, 55 f.; Maurer, Beweisverfahren in Krit. Übersicht V, 206; Sohm, Reichs- und Gerichtsverfassung 576 ff.; Cosack, Eidhelfer 79; Loening, Reinigungseid 17 A. 2.

²⁴⁰⁾ Namentlich fällt Sal. 60 ins Gewicht. Natürlich konnte der Entsippte auch späterhin wieder seine ursprünglichen Magen zu Eidhelfern nehmen; „juramento“ bedeutet deshalb das obligatorische Band, welches zur gegenseitigen Eideshülfe verpflichtete. Vgl. ferner Cap. Aquisgran. v. 809, cap. 14, Boretius I, 149: . . . si consacramentales homines cum ipso (dem Beklagten) venire renuerint iussione dominica cum indiculo aut sigillo ad palatium venire cogantur . . .; vgl. für das langobardische Recht Brunner, Rechtsgeschichte I², 123 A. 56, II, 380 A. 13. Wie oben auch Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 88 A. 13; Gierke,

Verpflichtung ist nur ein Ausfluß der allgemeinen gegenseitigen Schutzpflicht, welche den Sippenverband überhaupt geschaffen hat und die sein Wesen ausmacht. Der Staat schützte ja die Privatperson nicht allein, er schritt nicht von Amts wegen gegen Verletzungen ein; gegen das Unrecht zu reagieren war vielmehr Sache des Verletzten und seiner Sippe. Erfüllte so die Sippe einen Teil der Pflichten, die heute dem Staat obliegen, so konnte sie dies doch nur innerhalb der Grenzen, die ihr der Staat ließ, d. h., soweit es mit dem Staatszwecke überhaupt vereinbar war. Deshalb durfte sie zwar ungerechte Angriffe abwehren, bezw. durch Fehde rächen, nicht aber eines ihrer Mitglieder gegen rechte Fehde schützen. Genau so war es beim Klagevorwurf. Gegen den gerechten gerichtlichen Angriff durfte sie das angegriffene Mitglied ebensowenig schützen, wie gegen den außergerichtlichen, den das Gesetz erlaubte. Dagegen mußte ihr allerdings ein Mittel gegeben werden, einen ungerechten gerichtlichen Angriff abwenden zu helfen. Denn auch abgesehen davon, daß dieser unter Umständen sich auch gegen das Sippeneigen richtete²⁴¹), konnte, wenn der unschuldig Angeklagte vor Gericht unterlag, aber insolvent war, stets das Racherecht des Klägers wiederaufleben²⁴²); dann war der Sippe jedes Mittel abgeschnitten, eine formell

Deutsches Genossenschaftsrecht I, 16 A. 24; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß IV, 509 A. 53; Maurer, Beweisverfahren in Krit. Übersicht V, 205 f.; Sohm, Reichs- und Gerichtsverfassung 578 ff.; a. A. Siegel, Gerichtsverfahren 183; v. Amira, Eideshilfe, Germania XX, 57 ff.; Cosack, Eidhelfer 50 (mit Einschränkung für Verwandte). Das Argument der letzteren, die Lex Salica kenne keinen Prozeßzwang gegen den säumigen Eidhelfer, wie er gegen den säumigen Zeugen vorhanden, scheint mir nicht stichhaltig. Gerade dies ging die Rechtsordnung nichts an, solange die Eidhelfer Sippengenossen waren, vielmehr hing alles vom Gesamtwillen der Sippe ab, den Schwurpflichtigen zu unterstützen oder nicht. Hatte sie sich zu ersterem entschlossen, hatte sie in der internen Straf- und Zwangsgewalt (Brunner I, 127) ein Mittel an der Hand, den Säumigen zu zwingen. In die internen Angelegenheiten der Sippe hatte die Rechtsordnung nicht zu reden.

²⁴¹) Welches für Wergeld und Buße mithaftete, vgl. oben S. 134 ff.; Waitz, Das alte Recht 170 ff.; Deutsche Verfassungsgeschichte I³, 444 A. 1.

²⁴²) Vgl. oben S. 169 f.

gerechtfertigte, aber materiell ungerechte Fehde abzuwenden. Aus der Schutzpflicht der Sippe gegen außergerichtlichen Angriff folgt also eo ipso auch ihre Unterstützungspflicht vor Gericht. Aus sippenrechtlichen Gründen muß sie den Angeklagten, aus staatsrechtlichen darf sie nur den Unschuldigen schützen. In der Eideshülfe erscheinen beide Gesichtspunkte vereinigt. Der Angeklagte ging frei aus, wenn die Sippe seinen Eid unterstützte, andererseits konnte die Schuld als erwiesen gelten, wenn sie die Eideshülfe weigerte. Denn sie war sowohl dem Angeklagten als der Staatsgewalt gegenüber verpflichtet, in eine Prüfung darüber einzutreten, ob sie sich zum einen oder zum andern zu entschließen habe.²⁴³⁾ Hierin, also im Verhältnis des Staats und der Sippe zueinander und zum Angeklagten, liegt der tiefste Grund des Eidhelferwesens. Gerade aus der Schutzpflicht der Sippe folgt der erhöhte Beweiswert des Helfereides. Denn wenn selbst die nächstverpflichteten Blutsverwandten es ablehnten, das in ihm enthaltene Leumundszeugnis abzugeben, konnte es — falls eben überhaupt Blutsfreunde vorhanden waren — unmöglich genügen, wenn der Eid durch Blutsfremde gestützt wurde, die durch Geld oder unlautere Mittel gewonnen sein konnten.²⁴⁴⁾ Diese konnten jene niemals ersetzen, niemals den außerordentlich schweren Verdacht entkräften, der aus der Verweigerung einer Sippenpflicht notwendig entspringen mußte.²⁴⁵⁾

²⁴³⁾ Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 390; Maurer, Beweisverfahren in Krit. Übersicht V, 203 ff.; Sachße, Beweisverfahren 25.

²⁴⁴⁾ Deshalb hatte gerade der Kläger ein Interesse daran, daß die Blutsfreunde als Helfer auftraten; vgl. Form. Andegav. 16: ... aliqua femena nomen illa abuit interpellatus pro illa rem. Qui illi (der Beklagte) et germanus suos illi ad ipso placito advenerunt et homines suos hic presentaverunt, ut ipso sacramento excusare deberunt. Nam ipsa illa femena ad ipso placito adfuit et ipso sacramento menime recipere voluit, offenbar, weil der Beklagte nur den Bruder und im übrigen Eigenleute als Helfer gestellt hat, keine Sippengenossen. In Extra B II entsteht sogar ein Zwischenstreit über die Nähe der Verwandtschaft, vgl. oben A. 207; v. Amira, Germania XX, 55.

²⁴⁵⁾ Anders leitet Brunner, Rechtsgeschichte I², 123, 261 A. 44, II, 379 die Erhöhung des Beweiswertes aus dem Erfordernis der Blutsverwandtschaft ab; Brunner sagt: „Der Fluch, den der Schwörende für den Fall des Meineids auf sich herabrufft, soll sich auch auf die Eidhelfer erstrecken. Solange man felsenfest daran glaubte, daß die Ver-

Der Zweck der vorstehenden Ausführungen ist nur der, den inneren Zusammenhang zwischen der Blutsverwandtschaft der Eidhelfer und der gegenseitigen Schutzpflicht der Sippenmitglieder zu zeigen. Es liegt auf der Hand, daß diese letztere, wie die Solidarität des Sippenverbandes überhaupt, vor allem dort sich lebendig erhielt, wo das Fehdewesen in Blüte stand, unter den fränkischen Rechten also im salischen Recht. Im ribuarischen ist dagegen das Fehderecht frühzeitig unterdrückt worden, und wir erkennen hier wieder eine neue Konsequenz dieser Tatsache: Die Eidhelfer des ribuarischen Rechts sind nicht notwendig Blutsverwandte, nicht einmal im Freiheitsprozeß.

Und noch eine andere Ursache mag hier mitgewirkt haben. Naturgemäß mußte das Erfordernis der Blutsverwandtschaft dort schwinden, wo der Eidhelfereid einen großen Umfang gewann und außerdem hohe Helferzahlen vorgeschrieben waren. Diese Bedingungen waren in der Lex Ribuarica gegeben, in der Lex Salica nicht. Denn der Parteieid mit Helfern ist in der Lex Ribuarica in allen reinen Strafprozessen — abgesehen vom Zweikampf — das einzige Beweismittel, in der Lex Salica tritt er weit seltener auf; denn die Lex kennt ja noch den Zeugenbeweis in ausgedehnterem Umfange, und, wie wir gleich sehen werden, auch einseitige Ordalien für Freie.

wünschungsformel des Eides dem Meineidigen sofortiges Verderben bringe, mußte die Glaubwürdigkeit des Eides, der die nächsten Angehörigen in die Folgen des Meineides verstrickte, in der Volksmeinung höher stehen, als die des Schwurs mit nichtverwandten Helfern“. Aber dieser felsenfeste Glaube muß doch zur Zeit der Lex Salica arg ins Wanken geraten sein, wenn diese weltliche und noch dazu verhältnismäßig recht geringe Strafen für den Meineid der Partei und der Helfer festsetzte. — Aus der Schutzpflicht der Sippe wird die Eideshilfe auch abgeleitet von O. Gierke, Deutsches Genossenschaftsrecht I, 16 A. 24; Waitz, Das alte Recht 171, Verfassungsgeschichte I³, 448 f. Vgl. auch Siegel, Gerichtsverfahren 177. Meistens wird das Erfordernis der Blutsverwandtschaft der Eidhelfer damit erklärt, daß ihnen die Person des Schwörenden am besten bekannt sei. Vgl. Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 88; v. Amira, Germania XX, 55; Maurer, Beweisverfahren in Krit. Übersicht V, 207 f.; Sachße, Beweisverfahren 36 f. Diesem Vorteil stand aber der Nachteil des persönlichen Interesses als mindestens gleich schwer gegenüber; vgl. oben S. 235.

9. Ordalien. Als einziges Ordal des freien Mannes kennt das ribuarische Recht den Zweikampf. Feuer- oder Losordal sind nur für Knechte und Stammesfremde Beweismittel, nicht für Freie.²⁴⁶⁾ Wie die meisten negativen Behauptungen, läßt sich auch diese nur indirekt beweisen. In Rib. 31, 5 wird für stammfremde Franken, Burgunder und Alamannen festgesetzt, daß sie sich durch Feuer- oder Losordal reinigen können, wenn sie in „der ribuarischen Provinz“ keine Eideshelfer finden können.²⁴⁷⁾ Es soll damit den Fremden kein Beweismittel zuerkannt werden, welches ihnen nach ihrem heimischen Recht nicht bereits zugestanden hätte, denn zweifellos haben die salischen²⁴⁸⁾, wahrscheinlich auch die chamavischen²⁴⁹⁾ Franken, zweifellos ferner die Alamannen²⁵⁰⁾ einseitige Gottesurteile für Freie neben dem Zweikampf gekannt. Für alle diese Stämme kommt aber im ribuarischen Volksgericht bezüglich der Verteidigung und der Beweismittel ihr eigenes Stammrecht zur Anwendung.²⁵¹⁾

²⁴⁶⁾ Ebenso wohl Brunner, Rechtsgeschichte II, 408 A. 7; Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 377 A. 50; F. Patetta, *Le ordalie*, Torino 1890, 265 läßt die Frage offen; a. A. Declareuil, *Preuves judiciaires in Nouv. Revue* 1899, 326. Vgl. noch Rogge, *Gerichtswesen* 210; Siegel, *Gerichtsverfahren* 209 ff.; v. Bethmann-Hollweg, *Zivilprozeß IV*, 512 A. 67; F. Majer, *Geschichte der Ordalien insbesondere der gerichtlichen Zweikämpfe in Deutschland*, Jena 1795, 48 A. 36; Glasson, *Histoire III*, 514 A. 3; F. Pfalz, *Die germanischen Ordalien*, Bericht über die Realschule zu Leipzig im Schuljahr 1864—65, Leipzig 1865, 3. Vgl. schon Rogge, *Observationes legis Ripuariae etc.* 24 f.

²⁴⁷⁾ 31, 5: Quodsi in provincia Ribuaria iuratores invenire non potuerit, ad igneo seu ad sortem excusare studeat. Vgl. v. Bethmann-Hollweg, *Zivilprozeß IV*, 512 A. 69; Grimm, *Rechtssaltertümer II*, 567 ff.; Glasson, *Histoire III*, 508 A. 1. Oben A. 220.

²⁴⁸⁾ Vgl. unten S. 242.

²⁴⁹⁾ *Lex Franc. Cham. cap. 48*: posteaquam ad iudicium ambulaverit, si ibi non incenderit.

²⁵⁰⁾ Ein Wasserordal kennt der *Pactus Alamannorum II*, 33: Si quis alterius ingenuam de crimina seu stria aut herbaria sisit et eam priserit et ipsam in clinata miserit . . . 35. Si in clinata misa non fuerit et prisa et temptata fuerit . . . Vgl. Brunner, *Rechtsgeschichte II*, 410 A. 57.

²⁵¹⁾ 31, 3: . . . infra pago Ribuario tam Franci, Burgundionis, Alamanni, seu de quacumque natione conmoratus fuerit, in iudicio interpellatus, sicut lex loci continet, ubi natus fuit, sic respondeat. Vgl. Brunner, *Rechtsgeschichte I²*, 389 A. 9.

Hiernach würde 31, 5 überflüssig und selbstverständlich erscheinen, wollte man annehmen, daß im ribuarischen Volksgericht auch für die freien Stammesgenossen Feuer- und Losordal gültige und übliche Beweismittel waren. Vielmehr scheint mir jene Bestimmung am besten verständlich, wenn man sie als eine besondere Einschärfung des Personalitätsprinzips auffaßt, die eben deshalb besonders notwendig erschien, weil hier eine besonders wichtige Differenz zwischen dem ausländischen und dem heimischen Beweisrecht vorlag: Das letztere verstattete es dem freien Volksgenossen nicht, sich mangels Eideshelfer durch jene Ordalien zu reinigen.²⁵²⁾ Niemals erfahren wir von einem subsidiären Reinigungsmittel des Beklagten für den Fall, daß er Eideshelfer nicht finden konnte, während statt des Zeugenbeweises subsidiär der Eideshelferbeweis ausdrücklich zugelassen wird.²⁵³⁾ Und so wird denn auch in 66, 1 in dem Falle, in welchem der Eid mit Helfern nicht geleistet bzw. nicht bewiesen werden kann, daß er früher geleistet worden ist, ohne weiteres Verlust des Prozesses ausgesprochen, ohne daß von einem weiteren Beweismittel des Beklagten die Rede ist.²⁵⁴⁾

Vielleicht kommt als weiteres Argument die verschiedenartige Behandlung des cancellarius und des archidiaconus beim Prozeß wegen Urkundenfälschung in Betracht. Dem einen wie dem andern liegt es ob, die Echtheit der förmlich gescholtenen Urkunde durch Eid mit Helfern zu erweisen, Rib. 59, 3, 4 und 58, 5 sind Parallelfälle. Nach 59, 4 aber ist es möglich, dem cancellarius den Eid durch Herausforderung zum Zweikampf abzuschneiden²⁵⁵⁾; nicht so dagegen nach 58, 5 dem archidiaconus, weil dieser als Priester nicht kämpfen

²⁵²⁾ Daher auch die stereotype Alternative: aut juret aut conponat, vgl. oben A. 168.

²⁵³⁾ Rib. 60, 1: Si ... testes non potuerit admanire, ... tunc rem suam cum 3 sibi cum 7 cum sacramentis interpositione sibi studiat evindicare.

²⁵⁴⁾ Rib. 66, 1: Quod si verbis non dixerint, omne repeticione cum legis beneficium studiat reformare.

²⁵⁵⁾ Rib. 59, 4: Quod si illi, qui causam sequitur, manum cancellarii de altario traxerit aut ante ostium basilici manum posuerit, tunc ambo constringantur, ut se super 14 noctis seu super 40 ante rege repraesentare studiant pugnatori.

kann.²⁵⁶) Hier wäre also ein anderes Gottesurteil am Platze gewesen²⁵⁷), und es ist charakteristisch, daß keines erwähnt wird: eben weil es im ribuarischen Recht Gottesurteile für Freie überhaupt nicht gab, entfiel jede Möglichkeit, den Bekräftigungseid des Archidiakon anzugreifen, bezw. zu verhindern. Endlich finden wir — und dieser Umstand wiegt vielleicht am schwersten — noch im *Capitulare legi Rib. add. Capp. 4 und 7* als Beweismittel des freien Ribuariers neben dem Zweikampf nur das Kreuzordal aufgeführt²⁵⁸) und auch in *Cap. 11* für den Fall, daß der Schwurpflichtige Eideshelfer nicht finden kann, kein subsidiäres Beweismittel erwähnt. Das Kreuzordal, vermutlich durch das *Cap. Vermeriense (758—768)*²⁵⁹), jedenfalls in karolingischer Zeit eingeführt²⁶⁰), ist nicht volkrechtlichen Ursprungs, sondern hat lediglich den Zweck gehabt, den Zweikampf zu ersetzen und zu verdrängen.²⁶¹) Der Zweikampf soll in ihm lediglich eine neue Form erhalten.

²⁵⁶) Als Ordalien kommen für Geistliche der geweihte Bissen, die Kreuzprobe, der Kesselfang, die Eisenprobe, nicht aber der Zweikampf in Betracht, vgl. Schröder, *Rechtsgeschichte* 5, 376 A. 46, Pfalz, Ordalien 37 f., 40 A. 11, 41 A. 11, 18; v. Daniels, *Zivilprozeßrecht* I, 23. Freilich war auch der *Cancellarius* in späterer Zeit vielfach, in früherer Zeit aber jedenfalls nicht notwendig Geistlicher; vgl. H. Breßlau, *Urkundenbeweis und Urkundenschreiber im älteren deutschen Recht in Forschungen zur deutschen Geschichte* XXVI, Göttingen 1886, 31 ff.

²⁵⁷) Wie z. B. im *Cap. ad legem Sal. VI, 16* und *Ed. Pistense (864) c. 13*, *Boretius II, 315*: *Contra . . . sacramentum, si quilibet fecisse reputatus fuerit, iudicio Dei se examinet.*

²⁵⁸) *Cap. 4*: *si ille qui causam quaerit, duodecim hominum sacramentum recipere noluerit, aut cruce aut seuto et fuste contra eum decertet. Cap. 7*: *Si auctor . . . rem interciatam recipere rennerit, campo vel cruce contendatur.*

²⁵⁹) *Boretius I, 41, cap. 17.* Vgl. F. Dahn, *Bausteine, gesammelte kleine Schriften* II, Berlin 1880, 42; Grimm, *Rechtssaltertümer* II, 586 f.

²⁶⁰) *Patetta, Le ordalie* 203; Dahn, *Bausteine* II, 42, 60; Schröder, *Rechtsgeschichte* 5 376 f.; v. Bethmann-Hollweg, *Zivilprozeß* V, 166; Grimm, *Rechtssaltertümer* II, 586 f.; Majer, *Ordalien* 32 f., 60 ff.; Pfalz, *Ordalien* 26 A. 25; *Declareuil, Preuves judiciaires in Nouv. Revue* 1899, 329; Maurer, *Beweisverfahren in Krit. Übersicht* V, 219.

²⁶¹) Brunner, *Rechtsgeschichte* II, 401; Zweikampf und Kreuzordal alternieren, wie in dem ribuarischen Kapitular, so im *Cap. apud Ansegisum serv. 810/811, c. 5*, *Boretius I, 160* und *Cap. Pipp. 800/810 c. 4*,

Bekanntlich kennen dagegen sowohl die ältesten als spätere karolingische Bestimmungen für das salische Recht einseitige Ordalien, nämlich Kesselfang und Losordal für Freie. Der Kesselfang wird in Sal. 53, Cap. IV,⁴ und Cap. VI,¹⁶ als primäres²⁶²⁾, in 14,² und 16 Add. 2 und Zusätzen als subsidiäres Beweismittel²⁶³⁾, das Losordal in Cap. IV,¹⁰²⁶⁴⁾ erwähnt.

Was nun die karolingischen Kapitularien anbetrifft, so behauptet Brunner, sie folgten dem ribuarischen Prinzip: „Freie Leute greifen höchstens dann in den Kessel, wenn sie das Eidesrecht nicht ausüben können, weil ihnen Eideshelfer fehlen, oder wenn sie das Eidesrecht verwirkt hatten“²⁶⁵⁾ Wären dies auch die einzigen Fälle des Kesselfangs für Freie, so wäre in ihnen doch bereits eine Abweichung vom ribuarischen Prinzip enthalten, weil das ribuarische Recht auch in diesen drei Fällen, wie wir gesehen haben, kein Ordal zuläßt. Aber wir treffen — dies ist Brunner gegenüber zu betonen — in den Kapitularien allerdings Bestimmungen an, die den Kesselfang nicht subsidiär, sondern wahlweise neben dem Reinigungseid anordnen, so im Cap. Karoli M.

Boretius I, 208. Vgl. Dahn, Bausteine II, 42 f.; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß V, 167 A. 15—17; Pfalz, Ordalien 9, 18 A. 2; Loening, Reinigungseid 58 A. 51; 80.

²⁶²⁾ Beispiel Cap. IV, 4 (Hessels 416 Nr. 4): Si quis ingenuus in furtum inculpatus et ad aeneum provocatus manum suam incenderit, de quantum inculpatus fuerit, conponat. Vgl. Dahn, Bausteine II, 48, 50 ff.; Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 377 A. 50; K. Maurer, Beweisverfahren in Krit. Übersicht V, 215 A. 2; Rogge, Gerichtswesen 198 ff., 209 A. 292; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß IV, 512 A. 65, 66; Grimm, Rechtsaltertümer II, 578; Majer, Ordalien 26 ff., 39; Pfalz, Ordalien 20 f.

²⁶³⁾ In beiden Stellen heißt es: se juratores non potuerit invenire, aut ad inium ambulit, aut culpabilis judicetur. Vgl. v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß IV, 512 A. 71.

²⁶⁴⁾ Si quis cum furtu invenitur . . . subjaceat legem; si de supectionem inculpatur, ad sorte veniat et si mala sorte praeserit, latro est, ita tamen de utraque parte sint ternas personas electas, ut non concludius fieri possit (Hessels Sp. 416). Vgl. Siegel, Gerichtsverfahren 213; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß IV, 513 A. 72, 73; Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 376 A. 45; Declareuil, Preuves judiciaires in Nouvelle Revue 1899, 323 ff.

²⁶⁵⁾ Rechtsgeschichte II, 408 A. 37—39. Ähnlich v. Bethmann-Hollweg V, 167 A. 21; vgl. schon Majer, Ordalien 32 f.

de latronibus 804—813, cap. 2, wo es in das Ermessen des Richters gestellt wird, ob dem Beklagten, der des Raubes verdächtig, das eine oder das andere Reinigungsmittel auferlegt wird²⁶⁶), so auch im Cap. de Judaeis, wenn der Christ Beklagter ist.²⁶⁷) Aus späterer Zeit haben wir sowohl ein ost- als ein westfränkisches Kapitular, die beide sogar primär Gottesurteil als Beweismittel festsetzen, nämlich das Concilium Moguntinum von 852, cap. 13 für Totschläger²⁶⁸) und das Cap. Carisiacense von 873, cap. 7 für Zauberer und Hexen.²⁶⁹) Das Reichsrecht folgt also dem salischen Grundsatz, selbst wenn man die Stellen, in welchen das Ordal subsidiär nach dem Exkusationseide oder an seiner Stelle angeordnet wird²⁷⁰),

²⁶⁶) Boretius I, 180: ... si quislibet per aliquam iram aliquem dixerit latronem, si hoc conprobare non potuerit, non credatur; et si ipse, qui famosus est, hoc iurare potuerit, aut ad iudicium exire, qualemcumque vobis melius videtur, et plena fuerit discussio de illo facto sine diciplina.

²⁶⁷) Boretius I, 259, c. 6: Si Judaeus contra Judeum negocium habuerit per legem suam se defendet. Si vero contra Christianum, Christianus, si necesse fuerit, cum idoneis testibus super sanctorum pignora per sacramentum aut cum ferro ignito se exoniet.

²⁶⁸) Boretius II, 190 cap. 13: ... de homicidis ... Si ... manifesti iudicii non potest probari eum homicidam esse, nec ipse vult confiteri, omnipotentis Dei iudicio, cui omnia occulta manifesta sunt, reservetur ... Vgl. auch Cap. legg. add. v. 803, c. 5, Boretius I, 113: ... Et si negaverit se illum occidisse, ad novem vomeres ignitos iudicio Dei examinandus accedat. Der Angeklagte wird zwar in die Knechtschaft vindiziert, aber das Urteil ist noch nicht gesprochen.

²⁶⁹) Boretius II, 345, cap. 7: ... si ... nominati vel suspecti et necdum inde comprobati sunt, vel per testes veraces inde comprobati non possunt, Dei iudicio examinentur; et sic per illud Dei iudicium aut liberentur aut condemnentur. Et non solum tales istius mali auctores, sed et conscii et complices illorum.

²⁷⁰) Z. B. Cap. missorum Aquisgranense primum (809) cap. 28, Boretius I, 151: Ut postquam quisque ad mortem fuerit iudicatus, neque iudex fiat neque scabinus neque testis neque ad sacramentum recipiatur; sed unde alii iurare debent ipse semper ad iudicium Dei examinandus accedat. Cap. Franconofurtensis (794) cap. 9, Boretius I, 75: Qui episcopus dum, cum quibus iuraret, non invenisset, elegit sibi ipse, ut suus homo ad Dei iudicium iret, et ille testaretur absque reliquiis et absque sanctis evangeliiis, solummodo coram Deo, quod ille innocens exinde esset, et secundum eius innocentiam Deus adiuvaret illum suum hominem, qui ad illum iudicium exiturus erat et exivit. Tamen eius homo ad iudicium Dei ... spontanea voluntate,

außer Betracht läßt. Aber auch diese stimmen, wie gesagt, mit dem salischen Recht überein.

Schon Brunner hat einen weiteren hierher gehörenden Unterschied der beiden Volksrechte nachgewiesen und gezeigt, daß das Reichsrecht nicht nur der salischen Gestaltung folgt, sondern sogar den Versuch macht, dieselbe im ribuarischen und langobardischen Volksrecht einzuführen.²⁷¹⁾ Die ribuarischen Franken kämpften, wie die übrigen Stämme, den gerichtlichen Zweikampf mit der Spata, dem Langschwert, aus.²⁷²⁾ Dagegen begegnet bei den Salieren der Kampf mit Schild und „Kampfstock“, „cum scuto et fustibus“ „cum scuto et baculo“. Wird er uns auch erst in karolingischer Zeit als salisch bezeugt²⁷³⁾, so sprechen doch die späteren salischen Tochterrechte dafür, daß es sich um eine alte volkrechtliche Institution handeln muß.²⁷⁴⁾ Diese wird

qui etiam a Domino liberatus, idoneus exivit. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 403 A. 38. Ferner Conc. Tribur. v. 895 c. 22, Boretius II, 225: Si quis fidelis libertate notabilis aliquo crimine aut infamia deputatur, utatur iure, iuramento se excusare. Si vero tanto talique crimine publicatur, ut criminus a populo suspicetur et propterea superiuretur, aut confiteatur et paeniteat aut episcopo vel suo misso discutiente per ignem candenti ferro caute examinetur. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 391 A. 90; Maurer, Beweisverfahren in Krit. Übersicht V, 221 A. 2; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß V, 165 A. 3; Majer, Ordalien 32; Glasson, Histoire III, 513, 514 A. 3; Pfalz, Ordalien 33f.

²⁷¹⁾ Brunner, Rechtsgeschichte II, 416 f; vgl. v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß V, 165, A. 8, 9.

²⁷²⁾ Rib. 57, 2: cum gladio studeat defensare. 59, 4: Quod si . . . ante ostium basilici spatam posuerit. 32, 4: Quod si . . . ad ianuam suam cum spata tracta accesserit et eam in portam sive in poste posuerit . . . Vgl. Brunner a. a. O. 416 A. 100; Siegel, Gerichtsverfahren 203 A. 2; Majer, Ordalien 164 A. 30.

²⁷³⁾ Das Cap. VII. ad leg. Sal. c. 12 jedenfalls nimmt Bezug auf die Bestimmung Cap. legg. add. v. 818, 819, cap. 10, Boretius I, 283, welche den Zweikampf „cum scutis et fustibus“ anordnet; vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 416 A. 102; Boretius I, 293 A. 13; Maurer, Beweisverfahren in Krit. Übersicht V, 233 A. 1; Siegel, Gerichtsverfahren 203 A. 2; G. Baist, Der gerichtliche Zweikampf nach seinem Ursprunge und im Rolandslied in „Romanische Forschungen“, herausgegeben von K. Vollmöller, V, 1, Erlangen-Leipzig 1889, 444 A. 1.

²⁷⁴⁾ Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 416 A. 99; Schröder, Rechtsgeschichte⁶ 376 A. 44; Glasson, Histoire III, 510 f.; Wilda, Ordalien in Ersch und Gruber, Enzyklopädie III, 4, 465 A. 1; Baist a. a. O. 446; un-

nun im *Capitulare legi Rib. add. cap. 4* in das ribuarische Volksrecht eingeführt.²⁷⁵⁾ Ihre allgemeine Geltung im Reichsrecht bezeugen viele Stellen.²⁷⁶⁾

10. Urkunden. Die fränkische Urkunde ist in erster Linie nicht selbständiges Beweismittel, sie erleichtert nur den Beweis.²⁷⁷⁾ Das eigentliche Beweismittel, auf welches bei der Schelte zurückgegriffen werden muß, ist bekanntlich im salischen und ribuarischen Recht verschieden, dort der Eid des Produzenten der Partei, hier der des Urkundenschreibers.²⁷⁸⁾

richtig Siegel, Gerichtsverfahren 203 A. 2. Ob man Gregor, *Hist. Franc. X*, 10: . . . *in campum uterque steterunt; iactaque puer ille lancea . . . pedem eius transfigit, moxque resupinus ruit . . .* als Argument verwenden darf, erscheint zweifelhaft.

²⁷⁵⁾ *Scuto et fuste contra eum decertet.* Vgl. v. Bethmann-Hollweg, *Zivilprozeß V*, 165 A. 9.

²⁷⁶⁾ *Z. B. Cap. de latron. (804—813) c. 3, Boretius I, 180: exant in campum cum fustibus; Cap. Ital. Car. M. adscr. cap. 8, Boretius I, 217: in campo cum fustibus contendit; Hlud. Cap. legi add. (816) cap. 1, Boretius I, 268: cum scutis et fustibus in campo decertent; Cap. legi add. 818/819 c. 15, Boretius I, 284: scuto et fustibus in campo. Cap. Olon. (825) c. 12, Boretius I, 331: Quibuscumque per legem propter aliquam contentionem pugna fuerit iudicata . . . cum fustibus pugnent, sicut in capitulare dominico prius constitutum fuerit. Vgl. ferner Cap. ab episcopis in placito tractanda (829) cap. 5, Boretius II, 7; Cap. missorum Womat. (829) cap. 12, Boretius II, 16; Brunner, *Rechtsgeschichte II*, 417 A. 103. Vgl. auch Patetta, *Le ordalie 171 f.; Pfalz, Ordalien 26 A. 24.**

²⁷⁷⁾ H. Breßlau, *Urkundenbeweis und Urkundenschreiber im älteren Deutschen Recht in Forschungen zur Deutschen Geschichte XXVI*, 14.

²⁷⁸⁾ Breßlau, *Urkundenbeweis in Forschungen XXVI*, 6 ff., 11 ff. H. Brunner, *Carta und Notitia, ein Beitrag zur Rechtsgeschichte der germanischen Urkunde in Commentationes Philologicae in honorem Theodori Mommseni, Berol. 1872*, 583 ff., *Rechtsgeschichte II*, 421 ff.; *Gerichtszeugnis in Festgaben für Heffter 145 A. 3; Schwurgerichte 64 ff.; Löning, Vertragsbruch 576 ff.; Schröder, Rechtsgeschichte* 5 371.

Brunner, *Gerichtszeugnis (Festgaben für Heffter)* bringt mit diesem Unterschied zwischen den beiden Stammesrechten die Änderung in Verbindung, welche in karolingischer Zeit der merovingische Brauch bei der Ausfertigung der königserichtlichen Urkunden erfuhr. „Die nach ribuarischem Recht lebenden Karolinger haben im Gegensatz zum merovingischen Gebrauch dem Schreiber der Gerichtsurkunde die Stellung, welche er in den Gerichten ihres Geburtsrechtes hatte, auch im Königsgerichte belassen; sie haben daher die Ausfertigung der

Für das salische Recht kommen als Belegstellen die Extravaganten B III und B IV²⁷⁹⁾, mehrere Urkunden²⁸⁰⁾

Placita der königlichen Kanzlei entzogen und das Gerichtschreiberwesen unter den Pfalzgrafen gestellt“. Meines Erachtens ist der Grund für die Umänderung nur in der außerordentlichen Verstärkung der Stellung des karolingischen Pfalzgrafen gegenüber dem merovingischen (Brunner, Rechtsgeschichte II, 110 ff.) zu finden. Denn einmal wird sich unten ergeben, daß die heute fast allgemein (vgl. aber Neumeyer, Entwicklung I, 97 A. 2) angenommene ribuarische Stammeszugehörigkeit der Karolinger mehr als zweifelhaft ist, sodann aber, wenn man selbst hiervon einmal absieht, ist doch zu beachten, daß der Unterschied zwischen beiden Rechten nur darin besteht, daß der Schreiber der Urkunde nach ribuarischem Recht die Urkunde zu verteidigen hat, nach salischem nicht. Die Königsurkunde bedarf aber überhaupt keiner Verteidigung, weil sie unscheltbar ist. Und was die Verantwortlichkeit für die materielle Richtigkeit ihres Inhaltes angeht, so trägt diese sowohl unter den Merovingern als unter den Karolingern der Pfalzgraf. Eine Umänderung des merovingisch-salischen im Sinne des ribuarischen Rechtes läge nur dann vor, wenn die Karolinger dem Referendar die Verantwortung für die materielle Richtigkeit auferlegt, den Pfalzgrafen, also den stellvertretenden Vorsitzenden entlastet hätten. Aber das Umgekehrte ist geschehen: Nicht die Verantwortlichkeit ist dem Schreiber, sondern das Schreibwesen der verantwortlichen Person übertragen worden. Diese Zentralisierung der königsgerichtlichen Kanzleigeschäfte erklärt sich ohne Herbeiziehung volkrechtlicher Unterschiede zwanglos aus dem Bedürfnis der Vereinfachung des Verfahrens und der Steigerung der Stellung des Pfalzgrafen im Königsgericht.

²⁷⁹⁾ Extra B III: Si aliquis cartam falsam adclamaverit et eam falsam ille facere [contendat], qui illam falsam acclamavit prebeat ipse cui falsa dicta fuit duodecim sacramentales et ipse sit tertius decimus qui iurati faciant illam bonam, et sic ille concedat qui eam dixit [falsam esse]. Extra B IV vgl. oben A. 178. Vgl. Breßlau, Urkundenbeweis in Forschungen XXVI, 6 f.; Brunner, Schwurgerichte 65 A. 1, Carta und Notitia 583 A. 55; Rechtsgeschichte II, 421 A. 9.

²⁸⁰⁾ In Betracht kommen vor allem Bernard, Chartes de Cluny I, 18 Nr. 15 (870) [Hübner Nr. 382]; vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 421 A. 9; Breßlau, Urkundenbeweis in Forschungen XXVI, 25 f. Hier wird, ganz wie in den Extravaganten, der Beweis durch Parteieid mit Helfern geführt und ausdrücklich auf die Lex Salica Bezug genommen; ein Beweis also, daß das Recht der Extravaganten nicht italienisches Spezialrecht war, und daß Breßlau, Urkundenbeweis 27 unrecht hat, wenn er behauptet, für die Gültigkeit des Verfahrens in Extra B. III — Erhärtung der Urkunde durch den mit Eidhelfern schwörenden Produzenten — sei bisher kein Beweis erbracht.

und Formeln²⁸¹⁾ in Betracht. In ihnen wird der Schreiber als Beweisführer niemals erwähnt. Der ribuarische Urkundenbeweis durch den Gerichtsschreiber ist in Rib. 58, 59, 2, 3 dargestellt.²⁸²⁾

Nun ist freilich nicht zu leugnen, daß wir das ribuarische Gerichtsschreiberwesen im 8. und 9. Jahrhundert auch im salischen Gebiet antreffen²⁸³⁾ und daß aus dem 9. und 10.

²⁸¹⁾ Denn es ist doch wohl auch die Verteidigung der Urkunde gegen den Vorwurf der Fälschung gemeint, wenn der Aussteller sagt: Form. Lindenbrog. 8 (Zeumer 272): ... praesens vendicio ista, tam a me quam ab heredibus meis defensata omni tempore firma et stabilis permaneat (vgl. noch Form. Lindenbrog. 20, Sen. 2, 43, 51, Turon. 38, Mark. II, 19, I, 36, Zeumer 281, 186, 204, 207, 156, 89, 66). Vgl. Löning, Vertragsbruch 546, 566 ff., 574 ff. Dagegen kommt im ribuarischen Recht der Auktor erst zur Verteidigung, wenn der Schreiber verstorben und Handschriftenvergleichung auch nicht möglich ist: 59, 5, 6: Si autem cancellarius mortuus fuerit, tunc ei [liceat] qui rem comparavit, cum 3 cartas quod ipsi cancellarius scripsit, absque pugnam cartam suam super altario posita etuniare. 6: Quod si vindetur vel heredis suae supervixerint, ipsi testamentum virire debent aut multa incurrere.

²⁸²⁾ 58, 5: Quod si quis tabulas episcoporum manibus seu clericorum roboratas inrumpere voluerit, tunc archidiaconus cum testibus, qui tabulas roboraverunt, ante episcopum vel regem accedat, ut testis quod sciunt, dicant. Quod si illi, qui causam prosequitur, adquiescere noluerit, tunc tabuli in praesentia iudicis perforentur, et archidiaconus in praesente sacramentum fide faciat, et sibi septimus super noctis septem coniurit cum ipsis testibus, qui tabulas conscripserunt, quod ipsi tabularius ... legitimo fuisset ingenuos relaxatus. Et tunc illi, qui causam prosequitur, in presente constringatur, ut se ante iudice repraesentit et ad partem ecclesiae 100 solidos culpabilis iudicetur et unicuique de testibus 15 solidos et archidiacono 45 solidos culpabilis iudicetur et nihilominus tabule stabilis permaneant. 6: Quod si archidiaconus ista adimplere contempserat ... tunc tabularium ipse archidiaconus cum quadragintaquinque semissolidis et cum omnibus rebus suis proprio domno studiat reservare et unusquisque de testibus ter quinus simissolidis culpabilis iudicetur. 59, 2, 3 vgl. oben A. 180. Vgl. Breßlau, Handbuch² 647 ff.; Urkundenbeweis in Forschungen zur Deutschen Geschichte XXVI, 11 ff.; Brunner, Carta und Notitia, Commentationes 583 ff.; Gerichtszeugnis in Festgaben für Heffter 144 ff.; Rechtsgeschichte II, 422 ff.; Löning, Vertragsbruch 575 ff.; Sohm, Über die Entwicklung in Zeitschrift für Rechtsgeschichte V, 441 ff.; Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 371; Declareuil, Preuves judiciaires in Nouvelle Revue 1898, 750 ff.; Sachße, Beweisverfahren 129 ff.

²⁸³⁾ Breßlau, Urkundenbeweis in Forschungen zur Deutschen Ge-

einige Fälle aus Westfranken bezeugt sind, in welchen dem Schreiber der Urkunde der Beweis der Echtheit auferlegt wird.²⁸⁴⁾ Es handelt sich aber um Gerichtspraxis innerhalb des westgothischen und burgundischen, nicht des eigentlich salischen Rechtsgebietes.²⁸⁵⁾ Das Reichsrecht hat jedenfalls die salische Praxis, wie sie sich in den Extravaganten, Formeln und den oben²⁸⁶⁾ genannten Urkunden ausspricht, akzeptiert. Beim Freiheitsprozeß, über den wir ausführlicher unterrichtet sind, muß der Beklagte die gescholtene Freilassungsurkunde selbst beweisen, wenn der Kläger keinen Gegenbeweis führen kann²⁸⁷⁾ und zwar zunächst durch den

schichte XXVI, 28 ff. Vgl. z. B. *Resp. misso cuidam data* (801—814) c. 2, Boretius I, 145.

²⁸⁴⁾ Breßlau a. a. O. 24 ff.; Brunner, *Rechtsgeschichte* II, 425.

²⁸⁵⁾ Thévenin, *Textes relatifs aux institutions privées et publiques aux époques mérovingienne et carolingienne*. *Institutions privées*, 1887, Nr. 89 (857), (Hübner in *Zeitschrift für Rechtsgeschichte* XII, Nr. 351, Brunner, *Rechtsgeschichte* II, 425 A. 24) ist aus Tours; Ménard, *Histoire de Nîmes* I, 10 (Germer-Durand, *Cartulaire de Nîmes*, 1874, Nr. 1 (876), Hübner a. a. O. Nr. 404, Breßlau, *Urkundenbeweis in Forschungen zur Deutschen Geschichte* XXVI, 24 f.; Brunner, *Carta und Notitia* 585) aus Nîmes; *Cartulaire de Cluny* I Nr. 854 (953), Nr. 71 (901), Nr. 92 (906) sind aus den Gauen Châlon, Auvergne und Macon, vgl. Breßlau, *Urkundenbeweis*, *Forschungen* XXVI, 26 f. insbesondere 26 A. 2, 27 A. 1, 2; Brunner, *Rechtsgeschichte* II, 425 A. 25; *Schwurgerichte* 65 A. 2.

²⁸⁶⁾ Vgl. oben A. 280.

²⁸⁷⁾ *Responsa misso cuidem data*, 801—814, c. 7, Boretius I, 145: . . . qualiter post querelas dominorum servi eorum cartas ostendant, et ipsi servi a scabineis sententia accepta eas veras esse comprobare debeant. Nequaquam hoc volumus, quod servus suam cartam propriam probare debeat, sed dominus, qui ipsum servum quaerit, ipse, si potuerit, ipsam cartam falsam deprae hendat. Vgl. Brunner, *Rechtsgeschichte* II, 425 A. 26; Breßlau, *Urkundenbeweis in Forschungen* XXVI, 23 f. A. 5, 30. Ferner *Cap. legg. add. v. 803* c. 7 (Boretius I, 114): Si quis per cartam ingenuitatis a domino suo legitime libertatem est consecutus, liber permaneat. Si vero aliquis eum iniuste inservire temptaverit, et ille cartam ingenuitatis suae ostenderit et adversarium se inservire velle comprobaverit, ille, qui hoc temptavit, multam, quae in carta scripta est, eo vere cogatur. Si vero carta non paruerit, sed iam ab illo, qui eum inservire voluerit disfacta est, weregildum eius componat, duas partes illi quem inservire voluerit . . . Der Beweis wird also vom Beklagten selbst geführt, nicht bloß durch Vorzeigung, wie Breßlau, *Forschungen zur Deutschen Geschichte* XXVI, 23 f., A. 5 annimmt.

Auktor, sodann durch die Zeugen, endlich, wenn diese nicht herbeizuschaffen sind, durch Handschriftenvergleichung, nicht aber durch den Eid des cancellarius selber.²⁸⁸⁾

Was die neben dem Beweisführer zum Beweise der gescholtenen Urkunde herangezogenen Personen anbetrifft, so besteht hier ein klarer Unterschied zwischen beiden Rechten nicht. Gegenüber förmlicher Schelte haben in beiden Rechten die Urkundenzeugen zu schwören²⁸⁹⁾; Eidhelfer werden im salischen Recht nur bei schlichter²⁹⁰⁾, im ribuarischen auch bei förmlicher Schelte herangezogen, wenn die Zeugen verstorben oder nicht herbeizuschaffen sind²⁹¹⁾, wie das die Lex Ribuaria auch in anderen Fällen vorsieht.²⁹²⁾

²⁸⁸⁾ Cap. Car. M. adscr. cap. 7, Boretius I, 215: Si quis per cartam ingenuus dimissus fuerit et a quolibet homine ad servitium interpellatus fuerit, primo legitimum auctorem suae libertatis proferat et in libertate sua permaneat. Si vero legitimus auctor defuerit, testimonium bonorum hominum, qui tunc aderant, quando liber dimissus fuit, se defendere permittatur. Si vero testes defuerint, cum duabus aliis cartis, quae eiusdem cancellarii manu firmatae sunt vel subscriptae, suam cartam, quae tertia est, veracem et legitimam esse confirmet. Cancellarius tamen talis esse debet, qui pagensibus loci illius notus fuisset et acceptus. Si vero qui interpellatus fuerit, nec auctorem nec testimonia nec cartae collatione ostendere potuerit, ipse qui eum inscripsit secundum legem cartam ipsam falsam efficiat et servum suum conquirat. Si vero interpellator aut auctorem aut testimonia aut cartarum collatione victus fuerit et hoc quod voluerit, efficere non potuerit, multam quae in ipsa ingenuitatis carta continetur cogatur exsolvere. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 425 A. 26; Die Handschriftenvergleichung stammt aus dem römischen Recht, sie kommt auch im westgotischen und langobardischen vor. (Brunner, Rechtsgeschichte II, 423 A. 16). Vgl. ferner Breßlau, Urkundenbeweis in Forschungen XXVI, 14 ff., 23. Offenbar hat Breßlau a. a. O. 23 unrecht, wenn er behauptet, das Kapitular regle den Urkundenbeweis in Übereinstimmung mit Rib. 59, 5; hier tritt Handschriftenvergleichung nur ein, wenn der Schreiber nicht mehr lebt, mögen auch die Zeugen noch vorhanden sein (vgl. Breßlau in Forschungen zur Deutschen Geschichte XXVI, 15), dort nur, wenn die Zeugen nicht mehr herbeigeschafft werden können; eine persönliche Anteilnahme des Schreibers bleibt überhaupt außer Betracht.

²⁸⁹⁾ Vgl. Extra B IV, arg. verbis „qui eam firmaverunt“, vgl. oben A. 279; Rib. 58, 5 arg. verbis „cum ipsis testibus, qui tabulas conscripserunt“, vgl. oben A. 178.

²⁹⁰⁾ Extra B III, vgl. oben A. 279.

²⁹¹⁾ Dies folgt meines Erachtens aus Rib. 59, 2. Nach Brunner,

Ein weiterer Unterschied zwischen beiden Rechten ist bei der Anfechtung einer Königsurkunde ersichtlich. Die *Lex Ribuaria* verbietet diese nur „*absque contrario testamento*“, gestattet sie also, wenn der Scheltende eine widersprechende Königsurkunde vorlegen kann, und ordnet in diesem Falle eine Teilung des umstrittenen Objekts an, von welchem dem Besitzer des älteren Diploms zwei Drittel, dem des jüngeren

Gerichtszeugnis in Festgaben für Heffter 144 A. 5, Rechtsgeschichte II, 422 A. 12 und Breßlau, Urkundenbeweis in Forschungen zur Deutschen Geschichte XXVI, 13 insbesondere A. 4 hätten hier der Schreiber mit Eidhelfern und außerdem noch die Zeugen geschworen. Das „*aut*“ sei gleich „*et*“. Meines Erachtens ist diese Erklärung unrichtig; in Rib. 58, 5 — der Parallelstelle — spricht doch der Wortlaut allzu deutlich dafür, daß der Archidiakon nur mit den Zeugen der Urkunde als Eidhelfern — d. h. also in der Form des Zeugeneides, wie ihn die *Lex Ribuaria* kennt (vgl. z. B. Brunner, Rechtsgeschichte II, 435 A. 62; Zeugen- und Inquisitionsbeweis in Wiener Sitzungsberichten LI, 353 = Forschungen 97) — nicht neben den Zeugen mit besonderen Helfern schwört. Sodann ist in den Strafbestimmungen in 58, 5, 59³ (vgl. oben A. 180; Breßlau, Forschungen zur Deutschen Geschichte XXVI, 13, 14; Loening, Vertragsbruch 576 ff.; Brunner, Gerichtszeugnis in Festgaben für Heffter 145, insbesondere A. 3; Schwurgerichte 65 f.; Rechtsgeschichte II, 422) nur von einer Bestrafung der Zeugen die Rede, wenn der Beweis mißlungen ist, niemals von einer solchen der Eidhelfer, obgleich auch diese bestraft werden müßten (vgl. Rib. 68, 3 oben A. 223). Ebenso wird auch umgekehrt, wenn die Helfer und Zeugen geschworen haben, wohl eine vom Anfechtenden an die Zeugen, nicht aber an die Helfer zu zahlende Buße normiert, obwohl bezüglich der anderen Personen des Urkundenbeweises Gefahr und Gewinn sich genau die Wage halten. Ich glaube deshalb, daß Eidhelfer neben Zeugen hier überhaupt nicht vorkommen, daß vielmehr die Zeugen selbst als Eidhelfer fungieren, und daß insbesondere 59, 2, letzter Halbsatz, den Fall behandelt, daß bei förmlicher Schelte die Zeugen nicht mehr herbeizuschaffen sind, wobei sie dann durch Eidhelfer ersetzt werden. Nur bei dieser Interpretation ergeben die Worte „*cum simili numero*“ einen guten Sinn, und auch das „*aut*“ braucht nicht umgedeutet zu werden; die letzte Hälfte des Titels handelt dann von dem Falle, daß die Zeugen nicht mehr, die erste, daß sie wohl noch herbeizuschaffen sind.

²⁹²⁾ Vgl. namentlich 60, 1: *Si autem testes non potuerit admanire ut ei testimonium praebeant, tunc rem suam cum 3 sibi cum 7 cum sacramentis interpositione sibi studeat evindicare.* Vgl. oben A. 140, 179, 253; Rogge, Gerichtswesen 189, Nr. 3 A. 216.

ein Drittel zufallen soll.²⁹³⁾ Dagegen wird im gleichen Falle sowohl in der Praeceptio Chlotharii²⁹⁴⁾, als im Edikt v. 614²⁹⁵⁾, also, wie wir wohl annehmen dürfen, dem salischen Rechte entsprechend, das jüngere Diplom als erschlichen und nichtig angesehen. Aus dem karolingischen Reichsrecht fehlen uns zwar gesetzliche Belege, aber im Königsgericht ist uns bis ins 12. Jahrhundert hinein die konsequente Anwendung des salischen Grundsatzes, daß im Falle des Konfliktes zweier Königsurkunden die ältere allein rechtsbeständig, die jüngere, widersprechende aber ungültig sei, bezeugt.²⁹⁶⁾

11. Eigenmächtige Pfändung. Alle Volksrechte kennen eine Zwangsvollstreckung wegen gelobter Schuld im Wege gerichtlicher oder privater Pfändung.²⁹⁷⁾ Im fränkischen Volksrecht ist aber diese letztere nur der Lex Salica bekannt, nicht der Lex Ribuarica.

Bekanntlich besteht hierüber, namentlich über das salische Recht, lebhafter Streit; die herrschende Meinung spricht sich für die Gültigkeit der salischen außergerichtlichen Pfändung aus.²⁹⁸⁾ Für unseren Zweck kommt nur in Betracht, ob sie

²⁹³⁾ Rib. 60, 7: Quod si duo testamenta regum ex una rem exsteterit semper prior duplicem sociatur porcionem. Vgl. Breßlau, Handbuch² 645, Urkundenbeweis in Forschungen zur Deutschen Geschichte XXVI, 17.

²⁹⁴⁾ Praeceptio Chlot. (584—628) cap. 5, Boretius I, 19: Si quis auctoritatem nostram subreptitie contra legem elicuerit fallendo principem, non valebit. Cap. 9: Ut auctoritatis cum iustitia et lege competente in omnebus maneant stabili firmitate, nec subsequentibus auctoritatibus contra legem elecitis vacuentur. Vgl. Breßlau in Forschungen XXVI, 17, Handbuch² 645.

²⁹⁵⁾ Ed. Chlot. v. 614, cap. 13, Boretius I, 22: Praeceptionis nostrae per omnia impleantur. Et quod per easdem fuerit ordinatum per subsequentia praeepti nullatenus annullatur . . . Vgl. Breßlau a. a. O.

²⁹⁶⁾ So im Hofgericht des Hausmeiers Pippin, Otto I., Otto III., Heinrich IV., Heinrich V., Friedrich I., vgl. Breßlau, Urkundenbeweis in Forschungen XXVI, 18 ff., Handbuch² 645 A. 4.

²⁹⁷⁾ Vgl. etwa Brunner, Rechtsgeschichte I², 266 f.; 409; Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 89 f.

²⁹⁸⁾ Brunner, Rechtsgeschichte I², 266 insbesondere A. 73, II, 445 ff., 454 A. 20; Siegel, Gerichtsverfahren 249; Sohm, Prozeß 30 ff.; Schröder, Lehrbuch (1907) 381; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß IV, 473 ff., 515 ff., V, 90; Cohn, Justizverweigerung 62 A. 7; Löning, Der Vertragsbruch 40 f. A. 8; R. Behrend, Lex Salica 105 A.; Hans Planitz, Die Entwicklung

einmal als salisches Rechtsinstitut gewesen ist, mag sie z. Zt. der Lex ihre offizielle Geltung noch gehabt haben oder nicht. Daß jenes aber der Fall, möchte ich mit der herrschenden Meinung, ohne mich auf die schwierigen Interpretationsfragen des Titels 50 einzulassen, wozu es mir hier ohnehin an einer zwingenden Veranlassung fehlen dürfte, bejahen, und zwar einmal deswegen, weil, was bereits verschiedentlich nachgewiesen worden ist²⁹⁹⁾ und sich für uns in noch größerem Umfange ergeben wird³⁰⁰⁾, die salischen Tochterrechte die Privatpfändung als rechtmäßiges Institut der Zwangsvollstreckung gekannt haben; sodann aber auch wegen Cap. ad leg. Sal. I, 10 (Hessels 74).³⁰¹⁾ Nach der herrschenden Meinung wird hier die Selbstpfändung nicht bedingungslos, sondern nur für den Fall verboten, daß der Kläger nicht vorher vor dem Grafen das „*nesti cante chigio*“ — dessen Bedeutung hier nicht interessiert³⁰²⁾ — vorgenommen habe.³⁰³⁾ Aber auch die

der Vermögensvollstreckung im salfränkischen Rechte, Leipzig 1909, 21 ff.; A. Egger, Vermögenshaftung und Hypothek nach fränkischem Rechte; Gierkes Untersuchungen LXIX, Breslau 1903, 404—406. Die Gegenansicht, früher herrschend, wird vertreten durch W. Wilda, Das Pfändungsrecht in Zeitschrift für das Deutsche Recht (Reyscher-Wilda) I, Leipzig 1839, 182 ff.; Waitz, Das alte Recht 179 ff.; v. Meibom, Das Deutsche Pandrecht 194; Jakob Behrend, Zum Prozeß der Lex Salica in Festgaben für Heffter, Berlin 1873, 68 ff.; Horten, Die Personalexekution I, 1, 34 ff.; v. Meibom, Pfandrecht 194 ff.

²⁹⁹⁾ Brunner, Rechtsgeschichte II, 451 A. 37; Sippe und Wergeld in Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte III, 81; Egger, Vermögenshaftung in Untersuchungen LXIX, 93f.

³⁰⁰⁾ Im zweiten Bande.

³⁰¹⁾ De pignoribus. Si quis debitorem suum per ignorantiam sine iudice pignoraverit, antequam eum *nesti canthe chigio* hoc est accusante et debitum perdat et insuper si male pignoraverit cum lege conponat hoc est capitale reddat et solidos XV culpabilis iudicetur.

³⁰²⁾ Vgl. etwa Planitz, Vermögensvollstreckung 27 ff. und die dortigen Zitate.

³⁰³⁾ Vgl. die Zitate in A. 298; ferner Brunner, Rechtsgeschichte II, 448 A. 20; Waitz, Altes Recht 182 A. 3; Siegel, Gerichtsverfahren 249 A. 12; Schröder, Rechtsgeschichte 381 A. 71; Sohm, Prozeß 31 ff.; Planitz, Vermögensvollstreckung 21 A. 2—4; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß IV, 476 A. 18; A. Skedl, Das Mahnverfahren, Leipzig 1891, 9 A. 21; Löning, Vertragsbruch 40 A. 8, 41 A. 8. Besonders durchschlagend scheinen mir Lönings Ausführungen a. a. O. gegen Behrend (vgl. folgende Anmerkung): „Das Gesetz stellt das *sine iudice pignorare* unter Strafe;

Gegenmeinung nimmt an, daß die Pfändung zwar bedingungslos verboten werde, daß aber doch von einer tatsächlich durch den Gläubiger allein erfolgenden Privatpfändung die Rede sei.³⁰⁴⁾

Ist dies aber unzweifelhaft, dann geht aus der Stelle meines Erachtens jedenfalls das frühere Bestehen einer Rechtssitte der Gläubigerpfändung ohne richterliche Mitwirkung hervor. Denn die gewaltsame Wegnahme einer Sache aus dem Hause eines anderen stellt sich nach der *Lex Salica* als Heimsuchung dar, welche mindestens mit 63 Sol., nach den jüngeren Handschriften sogar mit dem Wergelde des Täters zu büßen ist.³⁰⁵⁾ Es läge gar kein Grund vor, von dieser Regel eine Ausnahme für den Fall zu machen, daß der Täter ein Gläubiger des Verletzten ist, und diesen Fall so vollkommen anders zu behandeln, als den Regelfall, indem man den Täter nur mit dem Verluste des

was soll es hier für eine Bedeutung haben, wenn eine Bedingung für das *cum iudice pignorare* zugefügt wird? Ist das *sine iudice pignorare* unter allen Umständen unzulässig, so erscheint es völlig gleichgültig, ob dessen rechtswidriger Vornahme jene Formalität des *nexti canthechigio* vorausgegangen ist, oder nicht. Ein solch sinnloses Einschießel dürfen wir denn doch selbst einem merovingischen König nicht zutrauen.“

Erwähnt zu werden verdiente in diesem Zusammenhang auch noch *Cap. ad. leg. Sal. VI, 12* (Hessels 89): *Si quis res alienas furtivaverit et suas fuisset et non potuerit adprobare, cui furtivaverit solidos XV culpabilis iudicetur.* Nahm also der Eigentümer seine Sache dem Besitzer eigenmächtig weg, blieb er straflos, wenn er im darauffolgenden Diebstahlprozeß des Besitzers gegen ihn sein Eigentum nachweisen konnte. Der Vindikationsanspruch ist hier also tatsächlich durch bloße Selbsthilfe vollstreckbar (vgl. Sohm, *Prozeß* 56), eine Tatsache, welche doch sehr wahrscheinlich macht, daß bei persönlichen Ansprüchen es sich ebenso verhalten hat. Vgl. noch Brunner, *Rechtsgeschichte* II, 509 A. 87, 676 A. 32; v. Bethmann-Hollweg, *Zivilprozeß* IV, 486 A. 36; London, *Anefangsklage* 123 ff.

³⁰⁴⁾ v. Meibom, *Pfandrecht* 127, 195; Jak. Behrend, *Prozeß der Lex Salica in Festgaben für Heffter* 72f.; Geppert, *Beiträge zur Lehre von der Gerichtsverfassung der Lex Salica*, Berlin 1878, 37 f. Nur Horten, *Personalexekution* 34f., 40, 75 A. 187 denkt auch in unserer Stelle lediglich an eine materiell ungerechtfertigte Pfändung durch den Grafen, unterläßt es aber, die hiernach völlig unerklärlichen Worte „*sine iudice*“ umzudeuten. Diese können sich ohne jeden Zweifel doch nur auf eine durch den Gläubiger ohne richterliche Mitwirkung erfolgende Pfändung beziehen.

³⁰⁵⁾ *Sal. 14, c, Add. 1, 2.* Vgl. oben S. 110, 122 f.

Forderungsrechtes oder höchstens mit der verhältnismäßig doch sehr geringfügigen Buße von 15 Sol. bestraft.

Die ganz verschiedene strafrechtliche Behandlung muß vielmehr in einer verschiedenen juristischen Diagnose beider Fälle begründet sein. Nimmt man also selbst einmal an, daß die Selbstpfändung im Cap. ad leg. Sal. I, 10 verboten werde, so muß doch dieses Verbot jedenfalls jüngerer Recht sein. Die Selbstpfändung muß jedenfalls früher einmal erlaubt gewesen sein, als die Heimsuchung schon als schweres Verbrechen unter Strafe gestellt war; denn wäre sie stets als Verbrechen angesehen worden, müßte sie auch stets unter den allgemeineren Begriff der Heimsuchung subsumiert und dementsprechend bestraft worden sein.³⁰⁶⁾

Im ribuarischen Recht finden wir die Selbstpfändung jedenfalls nirgendwo erwähnt, vielmehr nur die Pfändung durch den Grafen in Tit. 32. Dieser Umstand allein würde freilich die Möglichkeit des Vorhandenseins einer außergerichtlichen neben der gerichtlichen Pfändung nicht ausschließen. Ein direktes Zeugnis dafür, daß das ribuarische Recht jene verboten habe, läßt sich nicht beibringen. Ich nehme es aber an³⁰⁷⁾ aus zwei Gründen; einmal wird unten³⁰⁸⁾ der Nachweis geführt werden, daß das mittelalterliche Recht des ribuarischen Rechtsgebietes, namentlich Kölns, im Gegensatz zu den salischen Tochterrechten jede Selbstpfändung verboten hat. Sodann aber paßt die volkrechtliche Differenz in dieser Materie vortrefflich zu dem oben³⁰⁹⁾ nachgewiesenen

³⁰⁶⁾ Die Streitfrage, wie das Verhältnis von „per ignorantiam“ zu „male pignoraverit“ aufzufassen sei, kann dahingestellt bleiben; vgl. oben S. 63 A. 23; ferner Sohm, Prozeß 31 ff.; Brunner, Rechtsgeschichte II, 448 A. 20, 449 A. 28; Planitz, Vermögensvollstreckung 21 f. A. 4, 5. In verschiedenen Rechten werden rechtswidrige (z. B. verfrühte oder übermäßige) Pfändungen als Raub oder Diebstahl bestraft; man vergleiche Rothari 246: Si quis ante contestationem pigneraverit. Si quis alium pro quolibet debitum aut causam pignerare praesumpserit, antequam tertium eum pulsauerit, pignus, quod ante contestationem tulerit, sibi nonum reformet in potestatem domini — mit ebenda 253: De furtis. Si quis liber homo furtum fecerit, . . . usque ad decem silequas, furtum ipsum sibi nonum reddat . . . Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 449 A. 28.

³⁰⁷⁾ Ebenso Cohn, Justizverweigerung 72; Sohm, Prozeß 44, 193 f.; Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 381 f.

³⁰⁸⁾ Im zweiten Bande. ³⁰⁹⁾ S. 163 ff.

prinzipiellen Gegensatz: Das salische Recht erlaubt die Fehde und deshalb auch die andere Form der Selbsthilfe, die außergerichtliche Pfändung. Das ribuarische Recht verbietet beides.³¹⁰⁾

Das karolingische Reichsrecht enthält nur an zwei Stellen Bestimmungen über die Selbstpfändung; und zwar wird sie bei Bannstrafe verboten in Pippins Cap. Papiense (787) cap. 14 für Italien³¹¹⁾, ferner in der Capitulatio de partibus Saxoniae (775—790), cap. 25³¹²⁾ für das eben unterworfenen sächsischen Gebiet. Ob sie für die übrigen Teile des Reiches erlaubt war oder nicht, muß dahingestellt bleiben. Im späteren Reichsrecht wird, wie Brunner nachgewiesen hat, die Privatpfändung mit richterlicher Erlaubnis als zulässige Art der Pfändung vorausgesetzt.³¹³⁾

12. Entwicklung der Zwangsvollstreckung bei Säumnis auf Ladung. Die Folgen der Säumnis treten nach beiden Rechten nicht schon beim Ausbleiben auf die erste Ladung ein. Vielmehr wird mehrfache Ladung verlangt, und zwar nach älterem ribuarischem Recht eine sieben-³¹⁴⁾,

³¹⁰⁾ Über den Zusammenhang von Selbstpfändung und Fehde vgl. z. B. Brunner, Rechtsgeschichte I², 445, 448 A. 21, 22.

³¹¹⁾ Boretius I, 200: *Ut nullus alteri presumat res suas aut alia causa sine iudicium tollere aut invadere; et qui hoc facere presumpserit, ad partem nostram bannum nostrum conponat.* Brunner, Rechtsgeschichte II, 451 A. 39; Wilda, Pfändungsrecht in Zeitschrift für Deutsches Recht I, 196 A. 61.

³¹²⁾ Boretius I, 70: *Di pignore ut nullatenus alterum aliquis pignorrare praesumat; et qui hoc fecerit, bannum persolvat.* Brunner, Rechtsgeschichte II, 451 A. 38; Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 380 A. 68.

³¹³⁾ Brunner, Rechtsgeschichte II, 451 A. 36: Reichslandfriede Heinrich VII, cap. 15, Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte VIII, 119: *Si aliquis ... a iudice sibi iustitiam de aliquo postulaverit, iudex infra 15 dies sibi iustitiam faciat. Quodsi ille non satisfecerit, ex tunc dabit iudex actori auctoritatem pignorandi, et illud pignus salvum tenebit per 15 dies; quod si redemptum non fuerit, iudicis auctoritas destruetur, et pignorator suo recepto residuum restituet. Si quis pignorationem a iudice licentiam prohibuerit, tamquam predo a iudice proscribetur.* Vgl. auch Cap. 16 ebenda.

³¹⁴⁾ Rib. 32, vgl. unten S. 258 f., ferner Brunner, Rechtsgeschichte II, 337 A. 32, 456 A. 16; Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 383 A. 86; Sohm, Prozeß 170 A. 15; Siegel, Gerichtsverfahren 75 f.; Planitz, Vermögens-

nach jüngerem eine viermalige.³¹⁵⁾ Wir werden sehen, daß sich die rechtliche Notwendigkeit dieser letzteren im mittelalterlichen ribuarischen Recht, insbesondere im Rechte Kölns, erhalten hat.

Das ältere salische Recht hat gleichfalls im Volksgericht eine viermalige Ladung, freilich nur für den Antrusionenprozeß, vorgeschrieben³¹⁶⁾, das jüngere, insbesondere dasjenige der Karolingerzeit, dagegen eine dreimalige Ladung ausgebildet, dies beweist das Capitulare ad leg. Sal. VII, 1: Hier ist von drei Terminen die Rede: Der erste wird nach 40 Nächten, bezw. am nächsten echten Dingtage nach deren Ablauf abgehalten, d. h. die Einlassungsfrist muß immer mindestens 40 Nächte betragen. Der dritte Termin fällt auf das auf die Ladung zweitfolgende echte Ding, und zwischen beiden Terminen wird noch 7 Nächte nach dem ersten ein zweiter Termin eingeschoben.³¹⁷⁾ Brunner hat bereits darauf

vollstreckung 40 A. 61, 52 A. 19; Wilda, Pfändungsrecht in Zeitschrift für Deutsches Recht I, 183 A. 26; Opet, Prozeßeinleitungsformen I, 131.

³¹⁵⁾ Capitulare legi Rib. add. v. 803, c. 6; vgl. unten S. 267f.; Brunner, Rechtsgeschichte II, 337 A. 72, 458 A. 6.

³¹⁶⁾ Cap. ad leg. Sal. II, 8: . . . Si antruscione antruscio de quacumque causa admallare voluerit, ubicumque invenire potuerit, super noctes 7 eum cum testibus rogare debet, ut ante iudicem ad mallobergo de causa que inputatur ex hoc responso dare debeat . . . ; et . . . si ibidem non conveniret aut certe se venire distulerit qui ipsum admallavit ibi eum solsatire debet et inde postea iterata vice ad noctes 14 eum rogare debet . . . Et si ad ipsum placitum venire dispexerit . . . Tunc ille qui eum rogatum habet solem illi collecit ad ipso die in mallobergo illo in 40 noctes, Si nec ibi se non duxerit, tunc ipse qui eum rogatum habet solem illi collecit. Postea illum in praesentia regis ad noctes 14 rogare debet . . . Brunner, Rechtsgeschichte II, 337 A. 30; Sohm, Prozeß 161; Siegel, Gerichtsverfahren 75 f.; Schreuer, Verbrechenskonkurrenz, in Gierkes Untersuchungen I, 229; Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 383 A. 86. Vgl. auch Brunner, Rechtsgeschichte II, 456 A. 16; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß IV, 519 A. 99; Opet, Prozeßeinleitungsformen 131.

³¹⁷⁾ Cap. ad leg. Sal. VII, 1 (Hessels 419): ille qui mannitur, spatium mannitiois suae per XL noctes habeat; et si comes infra supradictarum noctium numerum mallum suum non habuerit, ipsum spatium usque ad mallum comitis extendatur et deinde detur ei spatium ad VII noctes. Inde non noctium spatiae sed proximus mallus comitis ei concedatur. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 337 A. 31; auch Schröder,

hingewiesen, daß die salischen Tochterrechte gleichfalls an der dreimaligen Ladung festhalten.³¹⁸⁾

Das Reichsrecht folgt auch hier wieder dem salischen Brauch. In den *responsa misso cuidam data* (801—814) cap. 4 erhält der *missus* eine uns nicht überlieferte Antwort auf seine Anfrage, was mit denjenigen Leuten zu geschehen habe, „*qui prima, secunda, tertia vice maniti ad vestram (des Königs) praesentiam venire nolunt*“.³¹⁹⁾ An das erwähnte *Cap. ad leg. Sal. VII, 1* erinnert ferner *Hlud. II. Cap. Pap. in legem data* (855) Cap. 2: Im Freiheitsprozeß sollen höchstens drei Termine stattfinden, mit dem dritten soll das Verfahren endgültig erledigt sein. Die Zwischenfristen sollen 15 Tage betragen, das letzte *Placitum* aber muß mit dem echten Ding zusammenfallen.³²⁰⁾ Auch aus *Cap. legi add. v. 816, cap. 4, 5* folgt, daß im Freiheitsprozeß an dem Prinzip der dreimaligen Säumnis festgehalten wurde, bevor die endgültigen Säumnisfolgen eintraten; in anderen Sachen wurde das Vermögen des Beklagten schon nach dem zweiten erfolglosen Termin gefront, aber die definitive Konfiskation trat auch hier erst ein, nachdem die Fronung Jahr und Tag gedauert hatte, wurde also erst an einem dritten Gerichtstage ausgesprochen.³²¹⁾

Rechtsgeschichte⁵ 380; Horten, *Personalexekution* 37; Sohm, *Reichs- und Gerichtsverfassung* 402, 425 A. 106, 430.

³¹⁸⁾ Rechtsgeschichte II, 337 A. 31; vgl. auch Horten, *Personalexekution* I, 1, 37; Schröder, *Rechtsgeschichte*⁵ 383.

³¹⁹⁾ Boretius I, 145: *In quarto . . . capitulo declarabat de his qui prima, secunda, tertia vice maniti ad vestram praesentiam venire nolunt. Similiter de ipsis praecipimus, quid ex his facere deberet.*

³²⁰⁾ Boretius II, 89: *Si forte quispiam aliquem mallaverit et ille, qui mallatus fuerit, dixerit, eum suum servum esse, vel alius in ipsa altercatione veniens eum ad servitium mallaverit, iubemus, ut praesentaliter inter se wadiant, ut ad primum et secundum vel tertium placitum causam ipsam definiant. Inter placitum vero et placitum sint dies XV, tertium autem, quando comes placitum habuerit.* Freilich setzt diese Stelle ein abgeschlossenes Streitgedinge voraus; daraus folgt aber jedenfalls doch so viel mit Bestimmtheit, daß, falls ein solches nicht vorlag, mindestens ebensoviele Termine anzusetzen waren. Ich glaube aber überhaupt, daß es auf die Anzahl der Termine ohne Einfluß war, ob ein Streitgedinge abgeschlossen war oder nicht; vgl. die folgende Anmerkung. Vgl. ferner Sohm, *Reichs- und Gerichtsverfassung* 403 A. 38.

³²¹⁾ Boretius I, 268: *Ut de statu suo, id est de libertate vel here-*

Welches sind nun die Folgen der entscheidenden Säumnis?

Der hier zwischen den beiden Rechten bestehende Unterschied greift tief in die Entwicklung des fränkischen Prozeßverfahrens ein und reicht noch in das späte Mittelalter hinauf.

Wer auf die Ladung hin unentschuldig ausbleibt, kann nicht zur Beweiserbringung oder zur Erfüllung des Klagebegehrens verurteilt werden. Vielmehr kann nach älterem Recht nur auf Acht, nach jüngerem auch auf eine ihrer Abspaltungen erkannt werden. Ein Urteil in der Sache selbst ist nicht möglich.³²²⁾ Auf diesem Standpunkt steht die *Lex Ribuaria* und sie hat ihn bis in die karolingische Zeit und darüber hinaus festgehalten.

Den hier in Betracht kommenden wichtigen Titel 32 will ich, weil er eingehend interpretiert werden muß, hier im Text im Zusammenhange geben:

ditate compellendus iuxta legis constitutionem manniatur. Das soll doch wohl heißen, daß der Freiheitsprozeß, wie in anderer Beziehung (z. B. in bezug auf die Blutsverwandtschaft der Eidhelfer, vgl. oben S. 226, 233 ff.) so auch in bezug auf die Ladung die Grundsätze des ältesten Rechtes festhält, d. h. die dreimalige *mannitio* erfordert. Denn der angeführte Satz tritt offenbar in Gegensatz zu dem folgenden: *De ceteris vero causis unde quis rationem est redditurus, si post secundam comitis admonitionem aliquis ad mallum venire noluerit, rebus eius in bannum missis venire et iustitiam facere compellatur.* Eine Versäumnisfolge tritt also zwar schon bei der zweiten Versäumnis ein, aber nur eine Vorbereitungsmaßregel, die Fronung; die endgültige Versäumnisfolge, d. h. die aus der Friedlosigkeit abgespaltene Konfiskation der gefronten Güter, folgt erst der dritten Versäumnis: *Cap. 5: Cuiuscumque hominis proprietas ob crimen aliquod ab eo commissum in bannum fuerit missa et illa re cognita, ne iustitiam faciat, venire distulerit, annumque ac diem in eo banno esse permiserit, ulterius eam non adquirat, sed ipsa fisco regis societur.* Tatsächlich haben wir also auch hier wieder drei Termine bis zur definitiven Säumnisfolge. Vgl. auch R. Hübner, *Der Immobilienprozeß der fränkischen Zeit in Gierkes Untersuchungen XLII*, Breslau 1893, 12 A. 1.

³²²⁾ Brunner, *Rechtsgeschichte* II, 461 ff., 455; Abspaltungen der Friedlosigkeit in *Zeitschrift der Savigny-Stiftung* 1890 = *Forschungen* 466; Planitz, *Vermögensvollstreckung* 7, 14 ff.; Schreuer, *Verbrechenskonkurrenz* in *Gierkes Untersuchungen* L, 229; Siegel, *Gerichtsverfahren* 75 ff.

1. Si quis legibus ad mallum manitus fuerit et non venerit, si eum sunnis non detenuerit, 15 solidos culpabilis iudicetur . . . 2. Sin autem manitus fuerit ad secundo mallo aut a tertio, seu ad quarto, vel quinto usquae ad sexto venire distullerit, pro unoquemque mallo, si illi, qui eum manit, cum tribus raginburgiis in haraho coniuraverit, quod legitimi manitum habuerit, 15 solidos culpabilis iudicetur. 3. Quod si ad septimo mallo non venerit, tunc illi, qui eum manit, ante comite cum septem raginburgiis in haraho iurare debet, quod eum ad strude legitima admallatum habet; et sic iudex fiscalis ad domum illius accedere debet et legitima strude exinde auferre et ei tribuere, qui eum interpellavit, hoc est ad septem raginburgiis unicuique 15 solidos et ei qui causam sequitur, 45.

Vor allem ist festzustellen, daß der Titel nur vom Ungehorsam auf Ladung, nicht von der Nichtleistung einer fides facta handelt. Das folgt aus vier Gründen: Einmal macht der Ungehorsam auf fides facta hin schon im ersten Termine sachfällig. Die 7 Ladungen des Titels 32 fallen hinweg.³²³⁾ Sodann: Dem ribuarischen Titel hat bei der Exzerption aus der Lex Salica Sal. 1, „de mannire“, zum Vorbild gedient³²⁴⁾, welch letzterer ja auch voraussetzt, daß eine fides facta nicht vorhergegangen sei. Ferner: In Rib. 51, 1 werden zwei Fälle der Grafenpfändung scharf geschieden; Der Kläger darf den Grafen zur Pfändung auffordern, wenn entweder der Beklagte ihm „fidem fecerit“³²⁵⁾, oder („aut“)

³²³⁾ Vgl. Rib. 30, 2, 31, 1, 2, 58, 5, 6, 67, 4, 5.

³²⁴⁾ Vgl. Sohm, Zur Entstehung in Zeitschrift für Rechtsgeschichte V, 385, 388.

³²⁵⁾ Vgl. auch den Paralleltitel Sal. 51, 1, namentlich in der Fassung der Heroldina, aus welcher unzweifelhaft hervorgeht, daß es sich um eine fides facta des Schuldners gegenüber dem Gläubiger, nicht etwa um eine solche des Gläubigers gegenüber dem Grafen handelt, Hessels Sp. 331: antequam eum per legem habeat admallatum aut consecutum quod ei in mallo fidem fecisset . . . In der Emendata ist die fides facta nicht mehr erwähnt, weil Versäumnisurteil und Zwangsvollstreckung in allen Fällen, auch wenn fides facta nicht vorliegt, eintreten. Vgl. Behrend, Prozeß in Festgaben für Heffter 34 A. 2; Waitz, Alte Recht 182; Horten, Personalexekution 40; Siegel, Gerichtsverfahren 246; v. Meibom, Pfandrecht 45; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß IV, 516 A. 89.

wenn umgekehrt der Kläger den Beklagten „ad extrodo admallatum habuerit“³²⁶⁾. Nun handelt Titel 32, wie in Nr. 2 ausdrücklich gesagt wird, nur von der „ad strude legitima admallatio“, also nur von dem einen der beiden, in 51 deutlich unterschiedenen Fälle. Der andere, die Pfändung auf fides facta hin, scheidet in 32 ganz aus. Endlich war wohl dem Schuldner, der die Zahlung gelobt hatte, nicht die in 32, 4 gegebene Pfandwehrung mit Aufforderung zum Zweikampf gestattet³²⁷⁾; dieser Paragraph kann sich also nicht auf den Fall der Pfändung um gelobte Schuld beziehen.

³²⁶⁾ Si quis iudicem fiscalem ad res alienas iniuste tollendas, antequam ei fidem fecerit, aut ad extrodo ad mallatum habuerit, invitare praesumpserit, bis vicinos et quinos solidos multetur. Übereinstimmend Sohm, Prozeß 218 A. 2, 207 A. 15; Wilda, Pfändungsrecht in Zeitschrift für Deutsches Recht I, 183 A. 26; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß IV, 524 A. 117; Horten, Personalexekution I, 1, 71 ff.; Brunner, Rechtsgeschichte II, 453 A. 7; Siegel, Gerichtsverfahren 73, 246 A. 3. Vgl. noch v. Meibom, Pfandrecht 74 A. 136; Stobbe, Geschichte der Rechtsquellen I¹, 62 A. 26.

³²⁷⁾ 32, 4: Quod si ipsam strudem contradicere voluerit et ad ianua suam cum spata tracta accesserit et eam in portam sive in poste posuerit, tunc iudex fideiussores ei exigat, ut se ante regem repraesentit et ibidem cum arma sua contra contrarium suum re studeat defensare. Gegen Horten, Personalexekution 72 ff. ist doch wohl anzunehmen, daß der Schuldner die Pfändung nur dann hemmen kann, wenn er genau in der angegebenen Weise Widerstand leistet, d. h. sein Schwert vor die Türe legt; nur diese Art der Pfandwehrung ist vom Grafen zu respektieren, jeden anderen Widerstand ist er zu brechen berechtigt. Denn nur, wenn die vorgeschriebene Form gewahrt wird, wird die Rechtmäßigkeit des Verfahrens angegriffen und nur ein solcher Angriff führt zu dem Nachverfahren des Zweikampfes. Der Zweikampf findet aber zwischen dem Beklagten und dem Kläger statt; würde die Pfändung auf fides facta gestützt, dann könnte der ihre Rechtmäßigkeit bestreitende Pfandschuldner sicherlich nur gegen die falschen Zeugen seines angeblichen Gelöbnisses kampflieh vorgehen (wie bei der Urkundenschelte). Man vergleiche auch Rib. 71, welcher Titel nach Sohms überaus scharfsinniger Erklärung (Monumenta V, 259 A. 77) den Zweikampf für den ausschließt, der die festuca beim Eidgelöbnis angenommen hat. A maiore ad minus folgt daraus das Zweikampfverbot auch für den, der Zahlung gelobte. Vgl. ferner Sohm, Prozeß 41, 209 f.; Planitz, Vermögensvollstreckung 52 A. 20, 72 f. A. 46; v. Meibom, Pfandrecht 41 A. 6; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß IV, 525; Brunner

Schon die ältere Lehre nahm an, daß in Titel 32 neben der Pfändung der „Bußen“ von 45 und 15 Sol. auch eine Pfändung der den Gegenstand des Prozesses bildenden Summe stattfinde, daß also ein Urteil in der Sache ergangen sei.³²⁸⁾ Hiergegen wandte sich Siegel unter Berufung auf den Wortlaut der Stelle, in welcher ja von der Pfändung der Prozeßsumme nicht die Rede ist.³²⁹⁾ Trotzdem ist auch in neuerer Zeit die alte Ansicht die allgemein herrschende geblieben, ihr pflichten bei Sohm³³⁰⁾, Brunner³³¹⁾, Schröder³³²⁾, v. Meibom³³³⁾, v. Bethmann - Hollweg³³⁴⁾, Thonissen³³⁵⁾, Löning³³⁶⁾, Horten³³⁷⁾, Planitz³³⁸⁾ und Schreuer³³⁹⁾.

Meines Erachtens ist trotzdem Siegel recht zu geben. Zunächst ist, wenn die oben gemachte Unterscheidung zwischen der Pfändung nach *fides facta* und derjenigen nach „*ad strude mallatio*“ dem ribuarischen Recht wirklich entspricht, ziemlich sicher, daß bei jener nur die Schuldsomme, nicht noch daneben eine *strud* gepfändet wurde. Sonst könnten die beiden Pfändungsarten in 51, 1 nicht gerade mit diesen Worten einander gegenübergestellt werden. Die Pfändung auf *fides facta* wird charakteristisch unterschieden von derjenigen nach „*ad strude mallatio*“; damit ist doch gesagt, daß eine solche Ausklagung zur „*strud*“ nicht vorlag, eine besondere *strud* nicht gepfändet wurde, wenn man auf Grund der *fides facta* zur Zwangsvollstreckung schritt. Denn andernfalls läge ja

Rechtsgeschichte II, 456 A. 17; v. Daniels, Zivilprozeßrecht I, 18; Löning, Reinigungseid 75 f., 78.

³²⁸⁾ Vgl. Wilda, „Das Pfändungsrecht“ in Zeitschrift für Deutsches Recht I, 182, 183 Note 26 a. E. Vor Siegel war dies „allgemeine Annahme“, vgl. Siegel, Gerichtsverfahren 74 A. 6.

³²⁹⁾ A. a. O.

³³⁰⁾ Prozeß 5 A. 6, 157 insbesondere A. 1, 192 A. 2, 218 A. 2; Reichs- und Gerichtsverfassung 121 A. 63, 123 A. 67; Über die Entstehung in Zeitschrift für Rechtsgeschichte V, 409 A. 15.

³³¹⁾ Rechtsgeschichte II, 462 A. 5, 456 A. 16.

³³²⁾ Rechtsgeschichte⁵ 384 A. 92.

³³³⁾ Das Deutsche Pfandrecht 40 A. 5.

³³⁴⁾ Zivilprozeß IV, 524.

³³⁵⁾ Loi Salique 490 A. 3.

³³⁶⁾ Vertragsbruch 50 A. 19.

³³⁷⁾ Obwohl nirgendwo direkt ausgesprochen, erhellt dies doch aus den Ausführungen Personalexekution 70 ff.

³³⁸⁾ Vermögensvollstreckung 52 A. 19, 53 A. 20; vgl. aber auch 73.

³³⁹⁾ Verbrechenkonkurrenz in Gierkes Untersuchungen L, 257 A. 7.

eine klare Unterscheidung gar nicht vor, wenn in beiden Fällen „strud“ genommen wurde. Ist dies aber wohl zweifellos, dann liegt doch der Gedanke nahe, daß auch umgekehrt, wenn die „strud“ geraubt wurde, die Bußsumme nicht gepfändet wurde, daß also beide Fälle völlig alternativ sich gegenüberstehen, im einen nur die Bußsumme, im andern nur die strud gepfändet wurde. Daß sich die Pfändung der letzteren lediglich als ein Pressionsmittel darstellt, die freiwillige Zahlung oder vielleicht überhaupt nur das Erscheinen und die Antwort des Beklagten vor Gericht zu erzwingen.

Zunächst muß doch gesagt werden: Wird wirklich in 32 auch die Prozeßsumme gepfändet, dann muß vorher eine Verurteilung in dieselbe erfolgt sein, dies ist doch wohl zweifellos. Nach Brunner soll dies Urteil im vierten mallus gefällt worden sein.³⁴⁰⁾ Aber dafür ergibt der Wortlaut auch nicht den leisesten Anhalt. Von einer Verurteilung in die Prozeßbuße ist, ebensowenig wie von ihrer Pfändung, keine Rede. Vielmehr verlaufen die ersten sechs malli alle gleichmäßig: Der Kläger beschwört die rechtmäßige Ladung, und die Verurteilung erfolgt jedesmal nur in die Säumnisbuße von 15 Sol.

Hätte nun in einem dieser malli oder im siebenten mallus eine Verurteilung in die Prozeßbuße stattgefunden, dann würde es natürlich genügen, wenn nur dieses Urteil und etwaige spätere Versäumnisse dem Grafen bewiesen würden. Die vorherigen Ladungen würden ihn nichts mehr angehen, weil sie lediglich die Voraussetzung jenes Urteils gewesen wären. Nun sind aber die 7 Racinburgen, welche je 15 Sol. erhalten, zweifellos dieselben, welche dem Kläger vor dem Grafen als Zeugen oder Eidhelfer dienen.³⁴¹⁾ Es sind aber nicht die Urteilsfinder, denn diesen war es, wenigstens

³⁴⁰⁾ Rechtsgeschichte II, 462 A. 5, 456 A. 16, 337 A. 32.

³⁴¹⁾ Arg. verbis: *ei tribuere, qui eum (den Grafen) interpellavit, hoc est ad septem raginburgiis . . .* Anders vielleicht im salischen Recht; vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 454; Gerichtszeugnis in Festgaben für Heffter 165 f.; Siegel, Gerichtsverfahren 250 A. 17; Planitz, Vermögensvollstreckung 38 A. 56; v. Meibom, Pfandrecht 74; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß IV, 517, 523 A. 111; Cohn, Justizverweigerung 71.

im späteren ribuarischen Recht, verboten, für ihre Amtstätigkeit pekuniäre Vorteile anzunehmen³⁴²⁾, auch wird das Urteil im ribuarischen Recht durch Urkunde oder gezogene Zeugen, nie aber durch die Urteilsfinder selbst bewiesen, ein Dingzeugnis gibt es ja nicht.³⁴³⁾ Meines Erachtens handelt es sich um die Zeugen der vorhergegangenen sieben Ladungen bzw. der 7 Eide, welche über diese mit je drei Helfern in den 7 Terminen geschworen worden waren. Nach 66,1 kann ein mit Helfern geschworener Eid „cum tercia parte iuratoris sui . . . aliquos a dextris seu a senextris stantibus“ bewiesen werden.³⁴⁴⁾ Also ergeben sich für den Kläger gerade 7 Eidhelfer, je einer von jeder Gruppe, mit welchen er die früheren 7 Eide beweisen kann. Bei dieser Erklärung werden sowohl die Worte des Eides „quod eum ad strude legitima admallatum habet“ verständlich — es werden eben die sämtlichen 7 Ladungen nunmehr zusammenfassend bewiesen, die admallatio steht damit fest — als auch der Umstand, daß jeder der Rachinburgen 15 Sol. erhält. Es handelt sich um die 7 Säumnisbußen³⁴⁵⁾, welche für jeden der einzelnen versäumten malli zu zahlen sind und welche deshalb den Vertretern der einzelnen Eidgruppen ausgehändigt

³⁴²⁾ Rib. 88: . . . super omnia iubemus, ut nullus obtimatis, maior domus, domesticus, comes, gravio, cancellarius vel quibuslibet gratibus sublimatas in provincia Ribuarica in iudicio resedens munera ad iudicio pervertendo non recipiat. Quod si quis in hoc depræhensus fuerit, de vita conponatur.

³⁴³⁾ Vgl. oben S. 198 ff.

³⁴⁴⁾ Vgl. oben A. 138.

³⁴⁵⁾ Ebenso v. Meibom, Pfandrecht 75 unten. Hier mag noch auf die Analogie von 58, 5, 59, 3 verwiesen werden, wo gleichfalls der Hauptschwörer 45 Sol., jeder der Zeugeneidhelfer 15 Sol. erhält. Nach Sohm, Prozeß 5 f. sind die 15 Sol. die „Korrespondenzbuße“ der Meineidbuße. Aber jene wurde erst fällig, wenn den Zeugen ungerechtfertigt falsches Zeugnis vorgeworfen wurde, bei Urkundzeugen erst nach der Perforation, nicht nach der schlichten Schelte (vgl. 58, 5 erster Satz i. Verh. zum zweiten Satz, 59, 3 zu 4); von einem solchen Vorwurf ist in unserer Stelle keine Rede. Vgl. noch Schreuer, Verbrechenskonkurrenz in Gierkes Untersuchungen L, 229 A. 15; Sohm, Prozeß 194 f.; Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 383; Planitz, Vermögensvollstreckung 52 A. 19; Wilda, Pfändungsrecht in Zeitschrift für Deutsches Recht I, 183 A. 27; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß IV, 492 A. 61; 524 A. 118; 525 A. 119; V, 185 A. 33.

werden. Wie unter den letzteren die Verteilung erfolgte, bleibe dahingestellt. Sind aber die Rachenburgen lediglich die Zeugen der vorhergegangenen 7 Eide und Ladungen — und diese Deutung erscheint mir immerhin als die wahrscheinlichste — dann bleibt für ein in der Sache ergehendes Urteil kein Raum mehr und wir werden nicht mehr zu der Annahme gezwungen, daß in 32, 3 das wichtigste ausgelassen sei. Vielmehr ist der 7. Termin verlaufen, wie alle übrigen: Nach dem Eid des Klägers mit drei Helfern über die Ladung zu diesem Termine ist auch hier die Verurteilung zur Säumnisbuße von 15 Sol., daneben wohl auch zur *strud* von 45 Sol., erfolgt. Dem Grafen, welcher auch die früheren Säumnisurteile vollstrecken soll, müssen nun sämtliche bewiesen werden; dies geschieht durch je einen der Helfer, die bei den maßgebenden 7 Eiden tätig gewesen sind.

Am schwersten wiegt nun natürlich das bereits von Siegel geltend gemachte Argument, daß in Rib. 32 bei der Schilderung des Vollstreckungsaktes von einer Pfändung der Prozeßbuße gar nichts gesagt wird, obwohl doch gerade dies das allerwichtigste wäre. Wesentlich verstärkt wird das Argument noch durch folgende Erwägung: Die Strafe der ungerechten Pfändung entspricht, wie bei allen Anfechtungen, genau der Buße, welche der Anfechtende abzuwenden hat.³⁴⁶⁾ In Rib. 84 wird nun von demjenigen, der den Grafen zu unrechter Pfändung verleitet hat, gesagt, er müsse zur Zahlung von 45 Sol. verurteilt werden; außerdem habe er „*similem*“ zurückzuerstatten.³⁴⁷⁾ „*Similem*“ kann sich doch nur auf

³⁴⁶⁾ 57, 2 z. B. handelt von der Freilassung durch Schatzwurf: *Sed si quis in postmodum contrarius exteterit, quod eum quis illicitum ordine ingenuum dimisisset, et ipse cum gladio suo hoc studiat defensare . . . Aut si legibus eum non potuerit defensare, ad partem regis 200 solidos culpabilis iudicetur et ad partem eius, cuius servum illicitum ordinem a iugum servitutis obsolvere nititur, 45 solidos multetur . . . 3: Si autem defensaverit, liber permaniat, et illi, qui eum voluit inservire, 200 solidos rege, 45 illi qui defensatur, culpabilis iudicetur. Vgl. ferner Rib. 58, 5, vgl. oben A. 180; 59, 3, 4, vgl. oben A. 180, 255.*

³⁴⁷⁾ Rib. 84: *Si quis grafionem ad res alienas iniuste tollendas invitaverit, 45 solidos culpabilis iudicetur et similem restituat. Vgl. Horten, Personalexekution 74 f.; Sohm, Prozeß 6; Reichs- und Gerichtsverfassung 123 A. 67.*

die Zahl 45 beziehen; der unrechtmäßige Pfändungspfandgläubiger muß eben die 45 Sol., welche er zu Unrecht erhalten hat, zurückzahlen. Von der Rückerstattung der Prozeßsumme dagegen wird auch hier kein Wort gesagt. Der Grund kann doch nur sein, daß diese nach 32, an welchen Fall ja gedacht ist, überhaupt nicht gepfändet worden war.

Ebenso hören wir nichts vom *fredum*, welches der Graf erheben müßte, wenn wirklich die Bußsumme gepfändet würde, weder von seiner Wegnahme in 32, noch von seiner Rückgabe in 84. Das gleiche folgt aus 51, 2: Wenn der Graf mehr, als die *Lex Ribuarica* vorschreibt, pfändet, wird er zu 45 Sol. verurteilt.³⁴⁸⁾ Auch diese Buße ist, ebenso wie die des unredlichen Gläubigers, der bei rechtmäßiger Pfändung den Schuldner treffenden Buße von 45 Sol. nachgebildet, d. h. eine sogenannte Korrespondenzbuße.³⁴⁹⁾ Zu Unrecht erhobenes *fredum* braucht auch hier nicht zurückgezahlt zu werden, in 51, 2 sowenig wie in 84 oder 51, 1.³⁵⁰⁾ Daß auch von den Säumnisbußen nicht gesprochen wird, ist sehr wohl verständlich; denn sie konnten ja zum Teil von Rechts wegen verfallen sein. Man kann nicht daran vorbeikommen, daß der klare Wortlaut von 32, 3 vollständig sein muß und keine Auslassungen enthält; eine Mehrpfändung liegt schon vor, wenn der Graf mehr als 105 Sol. an Säumnis-

³⁴⁸⁾ Rib. 51, 2: *Quod si quis iudex fiscalis amplius, quam lex Ribuarica continet, tolleret, bis vicinos et quinos solidos multetur.* Meines Erachtens ist „*quinos*“ in *quinque* zu emendieren (ebenso wie in 51, 1, was der Vergleich mit 84 ergibt; denn daß für die in 84 festgesetzte Buße von 45 Sol. nicht salischer Einfluß geltend gemacht werden kann, wie Sohm, Prozeß 5, A. 7 annimmt, folgt daraus, daß in Sal. 51 ja in dem betreffenden Falle eine andere Buße von 200 Sol. Strafe festgesetzt wird). Vgl. auch Brunner, Rechtsgeschichte II, 454 A. 4, 10; 455 A. 11; Sohm, Reichs- und Gerichtsverfassung 123 A. 67; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß IV, 525 A. 122.

³⁴⁹⁾ Vgl. Sohm, Prozeß 5. Ebenso entsprechen die Bußen des salischen Rechtes in den gleichen Fällen (Todesbuße bzw. Redemtionswergeld, vgl. Sal. 51) der theoretischen Strafe des ungehorsamen Schuldners, nämlich der Friedlosigkeit, auch wenn diese nur in der Pfändung zum Ausdruck kommt; vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 454 f., A. 10.

³⁵⁰⁾ Vgl. oben A. 347, 348. A. A. Brunner, Rechtsgeschichte II, 462 A. 5; vgl. auch 455 A. 11.

bußen und 45 Sol. strud wegnimmt, denn nur diese ist er zu pfänden berechtigt.

Sind die vorstehenden Ausführungen richtig, dann ergibt sich, daß das Ungehorsamsverfahren der Lex Ribuararia mit der in 32, 3 dargestellten Pfändung nicht zu Ende sein konnte. Denn dann wäre, wenn es sich um eine größere Prozeßsumme als 150 Sol., also z. B. um das Wergeld handelte, gerade der ungehorsame Schuldner am besten weggekommen. Es ist also anzunehmen, daß das Verfahren schließlich in Friedlosigkeit ausmündete.³⁵¹⁾ Ob die 45 Sol. Pfand oder Buße sind, muß dahingestellt bleiben. Für ersteres spricht die Nichterwähnung eines Friedensgeldes, für letzteres die Zahl, die eine Qualifikation der Säumnisbuße zu sein scheint.³⁵²⁾ Wesentlich ist für uns nur das Resultat, daß die Lex Ribuararia beim Ungehorsam auf Ladung weder ein in der Sache erkennendes Versäumnisurteil, noch eine Zwangsvollstreckung aus demselben in die Prozeßsumme kennt. Die „Pfändung“ der Lex Ribuararia erstrebt nicht Befriedigung des Klägers durch unmittelbaren Zwang, sondern durch mittelbaren, indem sie durch Wegnahme einer bestimmten Summe auf das freiwillige Erscheinen des Beklagten vor Gericht hinzuwirken sucht.³⁵³⁾

³⁵¹⁾ Vgl. Horten, Personalexekution I, 1, 73 ff.; auch Brunner, Rechtsgeschichte II, 452 f.

³⁵²⁾ Vgl. zu dieser Frage Brunner, Rechtsgeschichte II, 450 f., 455 A. 13; Sohm, Prozeß 175; Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 382 A. 75; Horten, Personalexekution I, 1, 71 A. 177; Sohm, Prozeß 157 A. 1; Siegel, Gerichtsverfahren 73; Planitz, Vermögensvollstreckung 11 ff., 38 f., 50; v. Meibom, Pfandrecht 135 ff.; Egger, Vermögenshaftung in Gierkes Untersuchungen LXIX, 415.

³⁵³⁾ Parallelfälle finden sich im älteren und im jüngern Recht. Vgl. z. B. das westfränkische Cap. Caris. v. 873, c. 3, Boretius II, 343 f.: . . . Si . . . ad mallum non venerint, banniantur et per res et mancipia vel mobile distringantur, ut veniant . . . Et qui res et mancipia vel mobile non habent, per quae distringi possent, ut ad mallum veniant et ibi aut se legaliter . . . excondicant, aut, si se excondicere non potuerint, quod male fecerint, legaliter emendent. Post secundam bannitionem comitis, si ad mallum non venerint, comprehendantur. Vgl. ferner noch das westerlawische Schulzenrecht § 55, welches gleichfalls Repressalienpfändung mit nachfolgender Friedlosigkeit festsetzt. Die von Unger, Altdeutsche Gerichtsverfassung 100, 101 und Siegel, Gerichtsverfahren 74 f. A. 7 mitgeteilte Übersetzung lautet: Wenn man einen

Wesentlich bestärkt werde ich in der Auffassung des ribuarischen Rechtes durch das Zusatzkapitel zu Titel 32 im Capitulare legi Rib. add. v. 803, cap. 6. Auf die vierte

Mann vor dem Gerichtshofe verklagt, so soll der Graf dem Schultheißen gebieten, daß er ihn zu Hofe lade. Dann soll der Schultheiß dem Gerichtsboten befehlen, daß er den Mann zu Gericht lade zweimal in seiner Nachbarn Gegenwart. Wenn er dann nicht kommen will, so muß ihn der Schultheiß das drittemal selbst vorladen in seiner Nachbarn Gegenwart. Wenn er dann noch nicht kommen will, so muß er ihn an dem vierten Tage vor dem Gericht des Ungehorsams überzeugen; dann muß ihn der Urteiler in 2 Pfund für sein Ausbleiben vor dem Gerichte verurteilen. Hierauf muß der Graf dem Schultheißen und dem Urteiler gebieten, daß sie zu seiner Beszung fahren und dort 2 Pfund auspfänden in seiner Nachbarn Gegenwart und zu Gericht bringen. Neunmal muß man ihn laden und dreimal muß ihm der Schultheiß den Ungehorsam bezeugen — ehe man mit Recht ihn zu Brand oder zu Bruch verurteilen darf. Wenn er dessen alles ungehorsam wird, so muß man ihn heimsuchen mit dem Haufen des Volkes, und mit Brand, und wenn er mit Brand überzogen ist — dann muß der Urteiler ihn friedlos legen und sein Gut und er muß erkennen, daß der Schultheiß sein Erbe in Beschlag legen soll zu des Herrn und der Leute Hand, bis er des Herrn und der Lente Huld erwirkt mit sothaner Buße, als er verwirkt hat, es sei denn, daß er etwas Besseres bedingen könnte. Wenn er nicht binnen Jahr und Tag des Herrn und der Leute Huld erwirkt, so dürfen Herrn und Leute mit dem Erbe tun, was ihr Wille ist.

— Eine weitere Analogie bietet das Sendrecht der Main- und Rednitzwenden aus dem 10. Jahrhundert (vgl. oben S. 14 ff.); Zeitschrift für Kirchenrecht IV, 161f.: . . . qui a sacerdote in ecclesia bannitus fuerit ad placitum episcopi sive archipresbyteri et venire contempserit, canonicis induciis sacerdos eum pro huiusmodi praeuacatione et neglegentia ad poenitudinem inuitet. Quod si contempserit, exactor publicus id centurio aut suus vicarius cum sacerdote pergat ad domum huiusmodi praesumptoris et de sua facultate tanti aliquid precii bouem sive aliud aliquid tollat propter quod proteruus constringatur, ut humiliatus a sua prauitate respiscat. Quod ipsum in ecclesiastica sacerdotis potestate locatum maneat, donec transgressor ab inculcato crimine aut expurgando aut poenitendo satisfaciat. Quodsi infra spacium unius septimanae ita resipuerit, sibi sublata recipiat supellectilem. Si uero ad finitas inducias contumax venire distulerit, etiamsi postmodum poenitentiae se subdiderit, propter neglectas autem inducias sit in arbitrio sacerdotis depositum in ecclesiasticos usus servare aut repetenti condonare. Quod si quispiam tam male pertinax, ut nec omnipotentis dei territus timore nec iactura vel opum damno attenuatus ab huiusmodi sceleris obstinatia ad resipiscendum coerceri possit, decretum est ab eccle-

entscheidende Säumnis hin wird das gesamte Vermögen des Beklagten gefront, bis er komme, „et de re, qua interpellatus fuerit, iustitiam faciat“.³⁵⁴) Es kommt also auch hier vor allem darauf an, daß der Beklagte vor Gericht erscheine; „iustitiam facere“ wird deshalb hier auch Leugnen und Exkusation einschließen. Ein schuldig sprechendes Urteil erfolgt nicht.³⁵⁵) Kommt der Beklagte innerhalb eines Jahres nicht, wird das gefronte Gut konfisziert, der König entscheidet, was mit ihm zu geschehen habe.³⁵⁶) Der Kläger bleibt also unbefriedigt, es liegt im Belieben des Königs, ob er ihm aus dem konfiszierten Vermögen etwas zukommen lassen will oder nicht. Die Fronung dient auch hier nur als Repressalie, den Beklagten zur freiwilligen Gestellung zu veranlassen. Wir erkennen also, daß im ribuarischen Recht, sowohl in der Lex als im Kapitular, stets ein und dasselbe Prinzip geherrscht hat: Kein Versäumnisurteil, keine Exekution in die Prozeßsumme, nur Repressalienpfändung ist gegeben. Schon Brunner hat darauf hingewiesen³⁵⁷), daß durch den Zusatz des Kapitulars das alte Verfahren des Titels 32 tatsächlich außer Kraft gesetzt wurde, weil jenes erst nach der 7., dieses schon nach der 4. Ladung entscheidende Zwangsmittel

sia exclusum humana privari communiione et tunc demum si sit ficalinus colonus, omnia quaecunque possidet, a rei publicae ministro infiscentur.

³⁵⁴) Si quis ad mallum legibus manitus fuerit et non venerit, si eum sunnis non detenerit, quindecim solidis culpabilis iudicetur; sic ad secundam et terciam. Si autem ad quartam venire contempserit, possessio eius in bannum mittatur, donec veniat et de re, qua interpellatus fuerit, iustitiam fatiat. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 458 A. 6; 459 f.

³⁵⁵) A. A. wohl Brunner, Rechtsgeschichte II, 462 A. 5, allerdings ohne Beziehung zum Capitulare legi Rib. add. Vgl. vor allem Schreuer, Verbrechenskonkurrenz in Gierkes Untersuchungen L, 233 ff., 238, 240 oben: „Von einem unbedingten, etwa durch Kontumaz begründeten Anspruche auf Auszahlung der geforderten Buße keine Spur“. Vgl. noch Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 38 A. 93; Planitz, Vermögensvollstreckung 82 A. 74; 83 A. 78.

³⁵⁶) Si infra annum non venerit, de rebus eius, quae in bannum missae sunt, rex interrogetur, et quicquid inde iudicaverit, fiat. Vgl. Brunner a. a. O.

³⁵⁷) Rechtsgeschichte II, 458. Ebenso Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 384 f., A. 93; Planitz, Vermögensvollstreckung 72 A. 45.

eintreten ließ. Wäre nach 32 auch die Bußsumme gepfändet worden, so läge in dem Kapitular eine Verschlechterung des Rechtszustandes, namentlich der Stellung des Gläubigers. Nur nach meiner Auffassung kann in der Neuerung Karls des Großen ein wirklicher Fortschritt gegenüber dem älteren Recht erblickt werden.

Wir werden sehen, daß im späteren ribuarischen, namentlich im Kölner Recht, der Zustand im wesentlichen derselbe geblieben ist.

Schon das ältere salische Recht hat dagegen bekanntlich ein Versäumnisurteil in der Sache gegen Abwesende sowie eine regelrechte Zwangsvollstreckung in Mobilien ausgebildet, an die sich im karolingischen Reichsrecht eine Immobiliarzwangsvollstreckung angeschlossen hat.³⁵⁸⁾ Hier liegt also ein sehr erheblicher Unterschied zwischen den beiden Volksrechten vor; das Reichsrecht setzt die Entwicklung des salischen Rechts fort, ergänzt die Lücke, die noch gelassen, akzeptiert aber im übrigen seine Errungenschaften im vollen Umfange. Ja, es wird sich zeigen, daß auch die Zwangsvollstreckung in Immobilien zuerst nur für das salische Volksrecht eingeführt und von dort aus auf das Gesamtreich ausgedehnt worden ist.

Was zunächst die Ausbildung der Mobiliarzwangsvollstreckung im salischen Recht anbetrifft, so ist diese längst von berufener Seite dargestellt worden³⁵⁹⁾, so daß ich mich hier darauf zu beschränken habe, zu zeigen, warum eine solche Entwicklung nur auf salischem, nicht auf ribuarischem Boden möglich war. Der Grund liegt im prinzipiellen Unterschied beider Rechte im Fehdewesen und im Knechtsprozeß.

Auszugehen ist von den folgenden Grundsätzen des ältesten Rechts. Einmal war es überhaupt gar nicht möglich, daß ein Versäumnisurteil in der Sache erging, wenn der Beklagte auf Ladung ausblieb. Das Urteil ist ja seinem Inhalt nach abhängig davon, ob der Beklagte den Anspruch

³⁵⁸⁾ Brunner, Rechtsgeschichte II, 456; 462f.; Sohm, Prozeß 199ff.; übersichtlich wird die ganze Entwicklung dargestellt von Planitz, Vermögensvollstreckung 21 ff.

³⁵⁹⁾ Sohm, Prozeß 199 ff.

zugibt oder leugnet. Es kann deshalb nicht ergehen, wenn die Antwort des Beklagten ungewiß bleibt. Namentlich ein pure schuldig sprechendes Versäumnisurteil ist nur möglich, wenn aus der Säumnis auf die Schuld des Angeklagten geschlossen, d. h. wenn angenommen werden kann, daß er aus Schuldbewußtsein und Furcht vor Strafe dem Gericht fernbleibt. Eine solche Schlußfolgerung war aber dem älteren Recht fremd³⁶⁰⁾ und wäre auch im alten germanischen Staatswesen kaum zu rechtfertigen gewesen. Denn hier war es sehr wohl möglich, daß das Nichterscheinen vor Gericht nicht so sehr der Furcht, als vielmehr dem Übermut, der trotzigen Verachtung der Klage und des Rechtsganges überhaupt und mutiger Erwartung der Fehde entsprang. Dieses Motiv finden wir in allen Stellen der Lex Salica, die vom Ungehorsam handeln, zum deutlichen Ausdruck gebracht.³⁶¹⁾ Nach der Anschauung der Zeit floß also aus dem Ungehorsam keineswegs eine Vermutung für die Schuld des contumax, nur sein Ungehorsam stand fest.

Sein Ungehorsam gegen eine öffentlich-rechtliche Verpflichtung. Ein unmittelbarer Zwang, wie er durch die Pfändung ausgeübt wird, ist ja im deutschen Recht überhaupt nur möglich, wenn der Schuldner sich ihm unterworfen hat, indem er durch die fides facta sein Vermögen dem Zugriff des Gläubigers ausdrücklich preisgibt.³⁶²⁾ Die fides facta

³⁶⁰⁾ Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 462 A. 3; Abspaltungen der Friedlosigkeit in Zeitschrift der Savigny-Stiftung 1890, 84 = Forschungen 466; Meyer, Strafverfahren 106; Ficker, Forschungen I, 117; Planitz, Vermögensvollstreckung 75 A. 51.

³⁶¹⁾ So wird es angedeutet in den Eingangsworten von Sal. 56: Si quis ad mallum venire contempserit; Cap. II, 8: Si ad id placitum venire dispexerit; Add. zu 56: Si quis in mallum alterum per lege conjunxerit ad fidem facire dispexerit. Der Zusatz ist überschrieben: De dispeccionibus, vgl. Hessels Sp. 353, 358. Daß die Worte den „technischen Ausdruck“ für den Ungehorsam gegen das Urteil darstellten, wie Sohm, Prozeß 185 A. 8 behauptet, läßt sich durch nichts erweisen.

³⁶²⁾ Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 461, 463; Siegel, Gerichtsverfahren 219 ff.; Sohm, Prozeß 181 ff.; Egger, Vermögenshaftung und Hypothek in Gierkes Untersuchungen LXIX, 38 ff., 403 ff.; Schreuer, Verbrechenkonkurrenz in Gierkes Untersuchungen I, 233 A. 29; Glasson,

vorzunehmen, ist eine öffentlich-rechtliche, in der Rechtsordnung des germanischen Staates verankerte Pflicht des Schuldners: wer sie verletzt, verfällt der Friedlosigkeit. Das ganze gerichtliche Verfahren gipfelt darin, die *fides facta*, die Begründung der Haftung, herbeizuführen. Da nun der materielle Inhalt des Gelöbnisses durch das Urteil, der Inhalt des Urteils wiederum durch die Antwort des Beklagten auf den Klagevorwurf des Klägers bestimmt wird, trifft die gleiche öffentlich-rechtliche Verpflichtung den Beklagten auch hinsichtlich der notwendigen Voraussetzungen der *fides facta*: Der Antwort und des Erscheinens vor Gericht.

Blieb also der Geladene aus, oder antwortete der Erschienenene nicht vor Gericht, dann stand nur eines fest: Sein Ungehorsam gegen die öffentlich-rechtliche Pflicht, welche ihn zu dem einen wie zu dem andern anhielt. Er verfiel deshalb in beiden Fällen nach salischem Recht in die gleiche Buße von 15 Sol.³⁶³⁾ Insbesondere wurde seine Verpflichtung zur Antwort durch das *tangano* des Klägers rechtsförmlich festgestellt. Aber ein in der Sache ergehendes Urteil, insbesondere, worauf es uns hier ankommt, ein pure schuldig sprechendes Versäumnisurteil war unmöglich, eben weil nichts, wie der Ungehorsam feststand, die Schuld dagegen um dieses Ungehorsams willen nicht fingiert wurde. Es konnte also nur auf Friedlosigkeit erkannt werden, nicht in der Sache.³⁶⁴⁾

Histoire III, 424; Siegel, Gerichtsverfahren 160; Sohm, Prozeß 198 f.; Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 90; Planitz, Vermögensvollstreckung 7.

³⁶³⁾ Sal. I: Si quis ad mallum legibus dominicis manitus fuerit et non venerit, . . . solidos 15 culpabilis iudicetur. Extra B XII: . . . si . . . qui mallatus est, respondere noluerit, ille, cui respondere debuit . . . quia retinuit suum responsum et si convictus fuerit, cum 15 solidis emendet. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 348 f., 461 f.; Siegel, Gerichtsverfahren 73, 135; Schreuer, Verbrechenskonzurrenz in Gierkes Untersuchungen L, 227 A. 6, 228 A. 13, 229 A. 15; Sohm, Prozeß 130 f.; 147, 156; Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 381; Planitz, Vermögensvollstreckung 23 A. 9; v. Meibom, Pfandrecht 73; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß IV, 492 A. 61, 519; V 185 A. 33; W. Sickel, Die Bestrafung des Vertragsbruches und analoger Rechtsverletzungen in Deutschland, Halle 1876, 7 f.; Waitz, Das alte Recht 183; Thonissen, Loi Salique 482 f.

³⁶⁴⁾ Brunner, Rechtsgeschichte I², 266 f.; II, 461, insbesondere A. 2; 462 A. 4; Schreuer, Verbrechenskonzurrenz in Gierkes Unter-

Die Lex Salica steht im ordentlichen Prozeß noch auf diesem Standpunkt. Sie kennt kein Versäumnisurteil, wenigstens nicht gegen den Friedensgenossen.³⁶⁵⁾ Dagegen kann der Friedlose für sachfällig erklärt werden, allerdings nur durch das Königsgericht, welches die Friedlosigkeit vorher aussprach, so nach Sal. 56 und Cap. ad leg. Sal. II, 8.³⁶⁶⁾

suchungen I, 225 ff.; Waitz, Das alte Recht 183 f., 202; Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 384 A. 88; Siegel, Gerichtsverfahren 76, 160, 220; Franken, Das französische Pfandrecht 231; M. Rintelen, Schuldhaft und Einlager im Vollstreckungsverfahren des altniederländischen und sächsischen Rechtes, Leipzig 1908, 1 ff. A. A. v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß IV, 492, 519; gegen ihn bereits Brunner, Rechtsgeschichte II, 461 A. 2; ebenfalls a. A. Sohm, Prozeß, 180, 160, 186 A. 9, gegen ihn Brunner, Rechtsgeschichte II, 462 A. 4; Planitz, Vermögensvollstreckung 41 A. 61; a. A. endlich Thonissen, Loi Salique 491 ff.; H. Meyer, Das Strafverfahren gegen Abwesende, Berlin 1869, 50 f., 55 ff.

³⁶⁵⁾ Sal. 47 „et ille erit latro“ ist kein Gegenbeweis; die Worte bedeuten lediglich, daß der Diebstahlsverdacht nunmehr von dem Beklagten auf den Gewährsmann übergeht, nachdem jener den Eigentumsübergang auf diesen durch Zeugen bewiesen hat. Ein Versäumnisurteil ergeht gegen den ausgebliebenen Gewährsmann nicht. Vgl. Behrend, Lex Salica² 100, Anmerkung (a. A. Geffcken, Lex Salica 188f.). Dies ergibt zum mindesten die Parallele zu Rib. 33, 2: Quod si eum ibidem habere non potuerit, sibi septimus in harao coniurit, quod eum ibidem legibus mannum habuisset et ei ab alio homine ipsa res tradita non fuisset. Sic ei placitum super 14 seu super 40 vel 80 noctis detur, ut de cinu werduina sua in praesentia testibus recipiat et ei, qui rem suam interciavit, probabiliter ostendat. Et tunc ipse de texaga securus sit et ille, qui interciavit, texaga et dilatura ad eum requirat, qui solvere coepit. Nimmt man aber, meines Erachtens mit Unrecht, schon in Sal. 47 ein Versäumnisurteil gegen den ausbleibenden Dritten an, dann zeigt sich schon hier der meines Erachtens erst später allgemein ausgebildete Unterschied zwischen beiden Rechten im Kontumazialverfahren. Vgl. noch Brunner, Rechtsgeschichte I², 266 f.; 409; II, 461 ff.

³⁶⁶⁾ Sal. 56 (bei Ungehorsam gegen ein zweizüngiges Urteil, auf welches fides facta nicht geleistet): . . . tunc rex ad quem mannum est, extra sermonem suum ponet eum. Tunc ipse culpabilis et omnes res suas erunt. Et quicumque eum aut paverit aut hospitalem dederit . . . solidos 15 culpabilis iudicetur, donec omnia que inpotatur componat. Fast wörtlich dasselbe wird in Cap. II, 8 gesagt, wo die Worte „tunc ipse culpabilis iudicetur“ sowohl auf den gleichen Fall (Umwandlung eines alternativen Urteils nach Nichtleistung der fides facta in ein definitives) als auch auf den eines pure schuldig sprechenden Versäumnisurteils bei andauerndem Ungehorsam auf Ladung bezogen

Gegenüber dem ältesten Recht liegt hierin eine Neuerung, welche meines Erachtens darauf zurückzuführen ist, daß zur Zeit der Lex Salica die Friedlosigkeit ablösbar ist, was sie in ältester Zeit nicht war.³⁶⁷⁾ Im fränkischen Recht war auch, als die unbedingte Friedlosigkeit sich zur ablösbaren abgeschwächt hatte, die Ablösung nicht ein Recht des Friedlosen, sie wurde nur nach stattgehabter Einigung mit den Magen des Verletzten möglich³⁶⁸⁾, oder stand im Belieben des Königs.³⁶⁹⁾ Sicherlich haben sich aber weder die Magen, noch der König auf eine Lösung des Friedlosen eingelassen, bevor dieser die Zahlung der Buße bezw. des

werden können. Vgl. Schreuer, Verbrechenskonzurrenz in Gierkes Untersuchungen L, 225 A. 4, 228 A. 13; Waitz, Das alte Recht 183 f., 202; Siegel, Gerichtsverfahren 76 f.; insbesondere A. 11; 160; Sohm, Prozeß 180 ff., „Über die Entstehung“ in Zeitschrift für Rechtsgeschichte V, 408; Brunner, Rechtsgeschichte II, 461 A. 2; Planitz, Vermögensvollstreckung 23 ff., 40 A. 61, 66 A. 23; Wilda, Pfändungsrecht in Zeitschrift für Deutsches Recht I, 181 A. 18; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß IV, 520 A. 100; Löning, Vertragsbruch 43; W. Seelmann, Der Rechtszug im älteren Deutschen Recht, Breslau 1909, 17; Thonissen, Loi Salique 486; Meyer, Strafverfahren 52 f.

³⁶⁷⁾ Brunner, Rechtsgeschichte I², 239 f.; Abspaltungen der Friedlosigkeit in Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte 1890, 70 f. = Forschungen 452 f.; Schreuer, Verbrechenskonzurrenz in Gierkes Untersuchungen L, 228 A. 12; Sohm, Prozeß 134; Schröder, Rechtsgeschichte⁶ 384 A. 90; Meyer, Strafverfahren 54.

³⁶⁸⁾ Sal. 55, 2: . . . wargus sit usque in die illa quam ille cum parentibus ipsius defuncti conveniat et ipsi pro eum rogare debent, ut illi inter homines liceat accedere. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte I², 240 f., insbesondere A. 46; vgl. auch II, 464; Abspaltungen der Friedlosigkeit in Zeitschrift der Savigny-Stiftung 1890, 452 f. = Forschungen 452 f.; Horten, Personalexekution I, 1, 44 ff., 64 ff.; Schreuer, Verbrechenskonzurrenz in Gierkes Untersuchungen L, 228 A. 11, 13, 229 A. 16, 18; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß IV, 521 A. 106.

³⁶⁹⁾ Schreuer, Verbrechenskonzurrenz in Gierkes Untersuchungen L, 229 A. 18, vgl. A. 17, 231 f.; ferner H. Meyer, Strafverfahren 54. Sohm, Reichs- und Gerichtsverfassung 122 A. 66 führt Gregor von Tours Hist. Franc. IV, 46 an: Der König löst den Gebannten erst aus dem Bann, nachdem er hierfür Geschenke von ihm erhalten; vgl. Schreuer a. a. O. 228 A. 12. Vgl. auch Cap. Aquisgr. 801/813 cap. 13 (I, 172): Si bannus ei iudicatus fuerit, et banno peracto, stet in eo interim, us quedum comiti et eo qui clamorem vel causam ad eum habuit, et tunc sit foris banno.

fredum versprochen hatte. So mag es gekommen sein, daß, als jede verhängte Friedlosigkeit um die Bußsumme ablösbar geworden war, in dem die Friedlosigkeit aussprechenden Urteil gleichzeitig schon die Lösungssumme genannt wurde, was nunmehr einem schuldig sprechenden Versäumnisurteil gleichkam. Zu beachten ist jedenfalls, daß dieses dem die Friedlosigkeit aussprechenden Urteile nachfolgt, nicht ihm vorhergeht, wie die Ausdrucksweise der beiden erwähnten Stellen, der einzigen der Lex Salica, beweist.³⁷⁰⁾

Ohne den Umweg über die Friedlosigkeit ist also ein Versäumnisurteil unmöglich, weil die Schuld des Beklagten im Falle der Kontumaz nicht erwiesen ist und auch nicht präsumiert wird. Anders, wenn der Beklagte den Beweis oder die Zahlung versprochen hatte, im Beweistermin aber ausgeblieben war. Denn dann konnte die Kontumaz nicht einer Verachtung der Klage oder des Rechtsweges überhaupt zugeschrieben werden, da ja der Beklagte sich bereits eingelassen und gerichtliche Reinigung gelobt hatte. Die gleiche Erwägung war auch entscheidend, wenn der Beklagte durch ein Streitgedinge sein Erscheinen vor Gericht gelobt hatte; auch dann fällt jene andere Erklärungsmöglichkeit für die Contumacia fort und es bleibt nur die Annahme, daß der Ungehorsame die Strafe fürchtet, weil er schuldig ist. Nur in diesem letzteren Falle ist denn auch nach älterem Recht ein Versäumnisurteil möglich, obschon Beweisfähigkeit nicht eingetreten ist.³⁷¹⁾ Hier ist Raum für die Präsumption der Schuld vorhanden, es kann ein pure schuldig sprechendes Versäumnisurteil ergehen.³⁷²⁾

Das gleiche ist nun aber beim salischen Knechtsprozeß

³⁷⁰⁾ Vgl. A. 366.

³⁷¹⁾ Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 461, insbesondere A. 1. Brunner verweist auf die Formeln Mark. I, 37, Turon. 33, die Urkunden in Mon. Germ. hist. Diplomatum tom. I, ed. G. H. Pertz, Nr. 60, 61 und Neues Archiv XIII, 157 (Hübner Nr. 23); vgl. noch Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 385; Schreuer, Verbrechenskonkurrenz in Gierkes Untersuchungen I, 236 f. A. 40; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß V, 184.

³⁷²⁾ Ebenso ist eine solche Präsumption möglich in Sal. 53, 2, wenn der Beklagte zum Zwecke der Ablösung des Kesselfangs mehr zahlt, als eine bestimmte Taxe. Vgl. Sohm, Reichs- und Gerichtsverfassung 171 A. 105; Cohn, Justizverweigerung 54.

der Fall, auch wenn eine *fides facta* nicht gebrochen wird. Bereits Sohm hat nachdrücklichst darauf hingewiesen, daß sich der salische Knechtsprozeß in einer wichtigen Hinsicht von dem gegen den Freien gerichteten Verfahren unterscheidet: „Während hier nur Rede und Gegenrede, fällt dort gleich das an Stelle des Beweises stehende Verfahren in den ersten Termin.“ „Der dominus hat . . . die Pflicht, den Sklaven nicht zur Antwort, sondern *ad supplicia* . . . vor Gericht zu schicken. Bleibt der *servus* aus, so fehlt . . . die Reinigung, darum ist der dominus durch die *contumacia* zugleich beweis- und damit sachfällig.“³⁷³⁾ Eben deshalb, weil, wie wir oben gesehen haben³⁷⁴⁾, die Folter auch Beweismittel gegen den Herrn ist, liegt hier ein Fall vor, in welchem der Beklagte eine Beweispflicht hat, ohne daß er sie gelobte und seine Schuld präsumiert werden muß, wenn er ihr nicht nachkommt. Denn hier liegt das Bedenken gegen eine solche Präsumption, — daß nämlich der Angeschuldigte es unter seiner Würde halte, es „verachte“, auf den Klagevorwurf hin vor Gericht zu erscheinen und zu antworten — gar nicht vor. Es wird ja nur von ihm verlangt, zur Entdeckung des Vergehens eines Dritten, des Knechtes, mitzuwirken. Erfüllt er dieses Verlangen nicht, kann der Grund nicht im übertriebenen Ehrgefühl, sondern nur in der Furcht vor der Entdeckung der eigenen Schuld bestehen.

Hier liegt der Kardinalunterschied zwischen dem salischen und dem ribuarischen Knechtsprozeß. Dort handelt es sich um die Frage, ob der Herr oder der Knecht allein bestraft werden sollen, je nachdem jenen oder diesen die Schuld trifft. Die Klage richtet sich also gegen beide oder vielmehr es bleibt dies zunächst unentschieden; die Folter erst soll die wahre Richtung der Klage bestimmen, den eigentlichen Beklagten herausfinden. Natürlich richtet

³⁷³⁾ Prozeß der *Lex Salica* 159 f., vgl. 157 f., 145; gegen Brunner, *Rechtsgeschichte* II, 462 A. 4 ist zu bemerken, daß es doch wohl darauf ankommt, ob der Ungehorsame den Beweis versprochen hat oder nicht. Im letzteren Falle ist das Urteil gegen den Herrn des schuldigen Knechtes das einzige Kontumazialurteil auf Grund präsumierter Beweisfähigkeit, welches die *Lex Salica* kennt.

³⁷⁴⁾ Vgl. oben S. 74 ff.

sich aus prozessualen Gründen die *admonitio* gegen den Herrn allein. Anders in der *Lex Ribuaria*. Hier gibt es keine Prügelstrafe, keine Folter, der Kläger muß sich von vorneherein entscheiden, ob er den Herrn nur seiner Haftung wegen oder wegen eigener Schuld ansprechen will — dies wenigstens in den Fällen, in welchen sich Freien- und Knechtsbuße unterscheiden. In der ältesten Zeit, als solche Fälle noch nicht existierten, war es für den Kläger überhaupt gleichgültig, wessen Verschuldung er geltend machen wollte. Der Herr wird also in Rib. 30 verklagt, tanganiert, muß antworten und hat lediglich das Recht, statt der rechtsförmlichen Antwort den Kesselfang des Knechts zu geloben. Alles ist wie im ordentlichen Prozeß; er kann auch den Knecht ohne weiteres exkusieren, was im salischen Recht unmöglich ist, weil er dadurch den Vorwurf, der in jeder Klage auch ihm selbst gemacht wird, nicht entkräften würde.³⁷⁵⁾

Es ist also sicher, daß das salische Recht einen ein-

³⁷⁵⁾ G. Meyer in der Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte II, 105 f. und, auf ihn sich stützend, P. Leseur in *Nouvelle Revue historique* 1888, A. 665 sowie Thonissen, *Loi Salique* 529 behaupten, das salische Recht sei aus Rib. 30 zu ergänzen. Dem ganzen Titel 40 gehe eine ordentliche *mannitio* voraus. Erscheine der Beklagte, könne er sich mit Nichtwissen entschuldigen. Darauf fordere ihn der Kläger auf, den Sklaven zur Folterung zu übergeben. Lediglich auf diesen Fall bezögen sich die mit § 6 beginnenden Vorschriften über das Verfahren.

Diese Ansicht ist offenbar unrichtig. Abgesehen davon, daß es ganz unglaublich wäre, wenn eine Antwort, wie die des Titels 30 der *Lex Ribuaria*, die ja mit der Formstrenge des fränkischen Prozesses im schärfsten Gegensatze steht, weder im Titel 40 noch auch in den späteren Capp. IV, 5, 12, V, 7 erwähnt wäre, müßte doch jedenfalls der Aufforderung des Klägers das Gelöbniß des Beklagten, den Knecht zu stellen, unmittelbar folgen; dieses aber, weitaus wichtiger als jene Aufforderung, müßte, wie in der *Lex Ribuaria*, so auch in jenen salischen Stellen erwähnt sein; wir finden es aber nirgends, immer nur die gegenüber der *fides facta* bedeutungslose Aufforderung des Klägers. Vor allem aber würde dann, wenn wirklich *fides facta* stattgefunden, Beweisfähigkeit des Herrn schon im ersten Termin eintreten, nicht, wie nach 40, 9, erst im dritten. Dies möge als Widerlegung genügen. Vgl. auch noch Sohm, *Prozeß* 145, insbesondere A. 6; Reichs- und Gerichtsverfassung 392 Nr. 6; Jastrow, *Stellung der Sklaven in Gierkes Untersuchungen* II, 18; Brunner, *Rechtsgeschichte* II, 346 f.

zigen Fall kannte, in welchem ein Versäumnisurteil auch ohne vorgängige *fides facta* oder Friedloslegung möglich war. Aus diesem hat sich die Zwangsvollstreckung auf Ladung entwickelt, während im ribuarischen Recht, wo ein solcher Ausnahmefall nicht bestand, auch eine solche Entwicklung nicht möglich war.³⁷⁶⁾

Wenn nun auch schon nach Sal. 40 ein Versäumnisurteil gegen den *Contumax* möglich war, so war dieses Urteil doch noch nicht *exequierbar*. Ein unmittelbarer Zugriff auf das Vermögen des Friedensgenossen war im altdeutschen Recht nur dann gegeben, wenn der Schuldner es durch Wurf der *festuca* dem Gläubiger zu diesem Zwecke verhaftet hatte. Es blieb also auch hier wieder, wenn eine solche Verhaftung nicht stattgefunden, als einziges Mittel nur übrig, den Ungehorsam durch die Acht zu brechen.³⁷⁷⁾

Bekanntlich hat nun zuerst das *Edictum Chilperici* beim Knechtsprozeß von diesem Grundsatz abgesehen und die *Exequierbarkeit* des Versäumnisurteils eingeführt.³⁷⁸⁾ Ich möchte auch hier wieder vermuten, daß es ein salisches Grundprinzip war, welches diesen so außerordentlich folgenschweren Schritt ermöglicht und dem salischen Zwangsvollstreckungsverfahren eine so völlig andere Richtung gegeben hat, als sie das ribuarische Recht einschlug. In *Ed. Chilp. cap. 7*³⁷⁹⁾ wird der Knecht, den der Herr nicht zum *Losordal* stellt, in *contumaciam* verurteilt.³⁸⁰⁾ Das Urteil lautet beim

³⁷⁶⁾ Schon oben (A. 230) ist auf den Parallellfall des Ungehorsams des Klägers hingewiesen worden. Hier mußte nach der *Lex Ribuaria* der Beklagte trotzdem den *Exkulpationseid* schwören; das spätere salische Recht ist dagegen jedenfalls dazu gelangt, auch ohne Beweis auf Abweisung der Klage zu erkennen.

³⁷⁷⁾ Vgl. oben S. 272 A. 366.

³⁷⁸⁾ Hierzu vergleiche Sohm, *Prozeß* 199 ff., 203, 211, 216; Horten, *Personalexekution* 144 ff.; Brunner, *Rechtsgeschichte* II, 456 A. 15, 462 A. 5; Schreuer, *Verbrechenskonkurrenz* in Gierkes *Untersuchungen* L, 230 A. 20, 231 A. 22; Schröder, *Rechtsgeschichte* 5, 384 A. 92; Sohm, *Prozeß* 199 ff.; Über die Entstehung in *Zeitschrift für Rechtsgeschichte* V, 408 f.; Planitz, *Vermögensvollstreckung* 46 ff.; v. Bethmann-Hollweg, *Zivilprozeß* IV, 521 ff.

³⁷⁹⁾ Vgl. oben S. 88 A. 90.

³⁸⁰⁾ Brunner, *Rechtsgeschichte* II, 527.

Diebstahlsvorwurf auf Todesstrafe. Nun war es ein Recht des Herrn, den dem Tode verfallenen Knecht um 12 Sol. zu lösen. Die Lösungssumme wird im Urteil mitbestimmt. Die Formel lautet, der Herr möge den Knecht zur Bestrafung stellen oder die Lösungssumme zahlen. Tat der Herr keines von beiden, so war vor dem Edikt die Lösungssumme jedenfalls nicht exequierbar, bevor der Herr nicht friedlos gelegt worden war. Unmittelbaren Zwang gab es nur gegen den Friedlosen.

Es ist nun aber meines Wissens in der Literatur zum fränkischen Zwangsvollstreckungsverfahren noch niemals darauf hingewiesen worden, daß es im salischen Recht außer der Acht i. e. S. noch einen anderen Fall der Friedlosigkeit gab, welcher einen unmittelbaren Eingriff in die Rechtssphäre des Schuldners gestattete: die dem Fehdeberechtigten gegenüber bestehende Friedlosigkeit des *faidosus*. Das Fehderecht des Klägers lebte wieder auf, wenn das gesetzliche Verfahren nicht zur Gestellung des Beklagten führte. Freilich beschränkte es sich zur Zeit der *Lex Salica* auf einzelne Fälle und war nur zum Zwecke der Rache gegeben.³⁸¹⁾ Aber gerade die körperliche Bestrafung des Knechtes stellt sich doch als ein solch erhalten gebliebener Fall des Fehderechtes dar³⁸²⁾, und wenn auch im allgemeinen die Anrufung des Gerichts und die Aufforderung des Herrn zur Gestellung vorherzugehen hatte, so muß man doch meines Erachtens annehmen, daß es dem Bestohlenen erlaubt gewesen ist, sich seine Rache an dem zum Tode verurteilten Knecht selbst zu nehmen, wenn er seiner habhaft werden konnte.

Gerade beim Knecht hat nun aber ein solches Recht des Verletzten eine doppelte Bedeutung: eine strafrechtliche und eine vermögensrechtliche. Denn der Knecht war ja sowohl Person, und als solche dem Fehderecht des Verletzten ausgesetzt, als auch Sache, Vermögensstück seines Herrn. Hatte der Bestohlene also das Recht, den Knecht in rechter

³⁸¹⁾ Vgl. oben S. 163 ff.

³⁸²⁾ So z. B. in dem oben S. 164 A. 8 angeführten Fall des *Sicharius* (*Gregor Hist. Franc. VII, 47*); die Verwandten des Verletzten töteten den schuldigen Knecht in rechter Fehde, ohne den Herrn zu fragen.

Fehde zu töten, dann war dies gleichbedeutend mit dem Recht des Zugriffs auf ein Vermögensstück des Herrn, welches nicht verhaftet war. So beschaffen ist der Rechtszustand meines Erachtens schon vor dem Edictum Chilperici gewesen.

Im Edictum Chilperici erscheint nun die für den Knecht zu zahlende Ablösungssumme nicht, wie in Sal. 40, als Taxpreis für einen zwischen dem Verletzten und dem Herrn durch freiwilligen Konsens zu schließenden Vertrag, sondern als alternative Bußverpflichtung des Herrn.³⁸³) Tötung des Knechtes³⁸⁴) und Zahlung der Summe stehen sich in ihrer strafrechtlichen Bedeutung gleich. Hält man dies im Auge, dann, meine ich, wird es erklärlich, warum man gerade an diesem Punkte dazu kam, das alte Prinzip zu durchbrechen. Die Bußsumme war das Äquivalent für das Leben des Knechtes. Praktisch bedeutete das Tötungsrecht des Verletzten ein Zugriffsrecht auf ein Vermögensstück des Herrn, dessen besondere Verhaftung der rechten Fehde gegenüber nicht erforderlich war. Im Edictum Chilperici wird nun dem Kläger im wesentlichen nur dieselbe günstige Stellung, die ihm bezüglich der Person des Knechtes bereits zukam, auch in bezug auf das Äquivalent, die Bußsumme, gegeben; die Gleichstellung beider Strafen, die im Urteil schon begründet und ausgesprochen worden war, wird auch für ihre Vollstreckung durchgeführt, die Parallele bis zu ihrem Endpunkt durchgezogen. Vom praktischen Standpunkte aus stellte sich eben beides als das gleiche dar: Dem Kläger soll ein Zugriffsrecht auf das Vermögen des Herrn in Höhe seines Klageanspruches zustehen. Von dieser praktischen Erwägung aus kam man dazu, den alten theoretischen Grundsatz aufzugeben.

Die salische Exekution wegen ungelobter Bußschuld ist also auf dem Boden des Fehderechts, wie es im Knechtsprozeß bestehen geblieben war, der relativen Friedlosigkeit, erwachsen. Im ribuarischen Recht war ein solcher Rechtsboden nicht vorhanden, hier konnte es deshalb

³⁸³) Sohm, Prozeß 201 A. 4 und 5.

³⁸⁴) „servus decedat“ in „servum cedat“ umzudeuten (Sohm, Prozeß 201 A. 3), liegt keine Veranlassung vor.

auch nicht zur Ausbildung einer regelrechten Zwangsvollstreckung kommen.

Das im salischen Knechtsprozeß ausgebildete Versäumnisverfahren mit der nachfolgenden Zwangsvollstreckung in Mobilien hat von hier aus auch auf den ordentlichen Prozeß seine Ausdehnung erfahren, vielleicht schon durch die Schlußworte des Edikts.³⁸⁵⁾ Ein Zusatz zu Sal. 56 in 2 Codd. (Hessels Sp. 353, 358) läßt beim Ungehorsam auf Urteil die gerichtliche Auspfändung zu³⁸⁶⁾; ein regelrechtes Versäumnisurteil gegen den auf Ladung Ungehorsamen finden wir mindestens in einer Formel, welche sich freilich nur auf das Königsgericht bezieht.³⁸⁷⁾ In welchem Umfange sich daneben das ältere, mit Friedlosigkeit endende Verfahren, namentlich

³⁸⁵⁾ Et quicumque ingenuus de actione et vi rejecte mallaverit de qualibet causa, simili modo ubi habet lege directa, sic facere debet. Vgl. Sohm, Prozeß 210 f.; Brunner, Rechtsgeschichte II, 456 A. 15. A. A. Geffcken, Lex Salica 276; Planitz, Vermögensvollstreckung 48 A. 7; Boretius bei Behrend, Lex Salica¹ 108 A. 26; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß IV, 521 A. 108.

³⁸⁶⁾ Si quis in mallum alterum per lege coniunxerit at fidem facire dispexerit aut precium solvere tunc racineburgiis debent eum ante audire secundum legem qualis causa est et ille qui eum mallavit, ad casa sua ei nonciare debit precium antedictum, et tunc ei solvere noluerit tunc per legem debit atendere et postia grafionem ad casa sua invitare aut quod lex est de ipsa causa de res suas secundum legem debeat revestire. Vgl. Sohm, Prozeß 205 f.; „Über die Entstehung“ in Zeitschrift für Rechtsgeschichte V, 409 A. 14; Planitz, Vermögensvollstreckung 47 A. 5, 49 A. 9.

³⁸⁷⁾ Form. Sen. 26 (Zeumer 196): Ille rex Francorum vir inluster. Cum nos in Dei nomen palatio nostro ad universorum causas audiendum vel recta iudicia terminanda una cum proceribus nostris resederimus, ibique veniens homo alicus nomen ille subgerit, intulit eo quod apud nostro signaculo homine alico nomen illo mannitum habuisset, ut super noctis tantas ante nos debuisset venire in rationis, pro eo quod dixit, quod res suas post se mali ordine tenebat iniuste. A quo placitum veniens ipse ille per triduo seo amplius placitum suum custodivit et nec ipse illé ad eum placitum venit nec missum in vice sua direxerit, qui ulla sonia nuntiasset. Proinde nos taliter una cum fidelibus nostris vel comite palate nostro illo visi fuimus iudicasse, ut dum ipse ille per triduo seo amplius placito suo legitime custodivit et nec ipse ille ad eum placitum venit nec misso in vice sua direxit, qui ulla sonia nuntiasset, et placito suo neglexit et iactivus exinde remansit; propterea iubemus, ut, quicquid

im Volksgericht, erhielt, können wir nicht mehr feststellen. Sicher ist jedenfalls, daß es eine Zwangsvollstreckung in Immobilien noch nicht gab und deshalb der Schuldner schon als insolvent galt, wenn ihm hinreichende Mobilien nicht zur Verfügung standen.³⁸⁸⁾ Liegenschaften konnten dem Schuldner nur im Wege des Achtverfahrens entzogen werden, erst aus der Konfiskation im Achtverfahren hat sich eine Exekution entwickelt, welche auch die Liegenschaften ergriff, die Fronung.

Die Fronung³⁸⁹⁾ begegnet zum ersten Male in der *Capitulatio de partibus Saxoniae*, cap. 27, als Pressionsmittel für den Fall, daß der Schuldner die Zahlung der Schuld nicht verbürgen kann.³⁹⁰⁾ Sodann im *Cap. missorum generale* (802) Cap. 32³⁹¹⁾, endlich im *Capitulare legi Ribuarie add.* v. 803 cap. 6.³⁹²⁾

lex loci vestri de tale causa debuerit, nobis distrahentibus, ipse ille partibus ipsius lue hominis conponit atque emendare studeat. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 461 A. 1; Schreuer, Verbrechenkonkurrenz in Gierkes Untersuchungen L, 237 A. 40; Sohm, Prozeß 160.

³⁸⁸⁾ Vgl. Sohm, Reichs- und Gerichtsverfassung 117, Prozeß 175; Brunner, Rechtsgeschichte II, 457 A. 1; Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 382 A. 76; Planitz, Vermögensvollstreckung 39 A. 58, 60; vgl. v. Meibom, Pfandrecht 76; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß IV, 517 f.; Brunner, Rechtsgeschichte II, 457 A. 1, Schwurgerichte 58 A. 2.

³⁸⁹⁾ Brunner, Rechtsgeschichte I², 409, II, 457 ff.; Abspaltungen der Friedlosigkeit in Zeitschrift der Savigny-Stiftung 1890, 84 = Forschungen 466 ff.; Planitz, Vermögensexekution 66 ff.; Schreuer, Verbrechenkonkurrenz in Gierkes Untersuchungen L, 232 ff.; Sohm, Reichs- und Gerichtsverfassung 121 ff.; Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 382 f.; v. Meibom, Pfandrecht 97 ff.; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß V, 178 ff.

³⁹⁰⁾ Boretius I, 70: *Si quis homo fideiussorem invenire non potuerit, res illius in forbanno mittantur, usque dum fideiussorem praesentet. Si vero super bannum in domum suam intrare praesumpserit, . . . solidos decem . . . pro emendatione ipsius banni conponat, et insuper, unde debitor exstitit, persolvat . . .* Vgl. Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 382 A. 78; Brunner, Rechtsgeschichte II, 458 A. 4, 459 A. 9, 460 A. 23; v. Meibom, Pfandrecht 56, 76; Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 384 A. 83. A. A. Sohm, Reichs- und Gerichtsverfassung 121 ff.; nach ihm wäre die Fronung älter und die Kapitulariengesetzgebung setzte sie als bekannt voraus; gegen ihn Schreuer, Untersuchungen L, 232 A. 26, 233 A. 27; vgl. noch Planitz, Vermögensvollstreckung 72 A. 43, 81 A. 73; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß V, 176 A. 16; Planck, Gerichtsverfahren II, 250 A. 1.

³⁹¹⁾ Boretius I, 97. Vom Totschläger wird gesagt: *Componat*

In diesen Fällen führt sie nicht zur Befriedigung des Verletzten bezw. Gläubigers, sondern ist lediglich ein Zwangsmittel, um die freiwillige Zahlung herbeizuführen.³⁹³⁾ Sogar bei öffentlich-rechtlicher Leistungspflicht wird dieser Standpunkt festgehalten. Im Cap. Mant. II. gener. cap. 8 (787) wird demjenigen, der den Zehnten nicht zahlt, angedroht, er solle zunächst excommuniciert, dann zu einer Buße von 6 Sol. an die Kirche verurteilt, endlich gefront und bei wiederholter Säumnis ins Gefängnis gesetzt werden, bis alle Buße „contra comitem vel parte publica“ gezahlt wäre.³⁹⁴⁾ Selbst der

occisum secundum legem . . . Qui autem digna emendationem facere contemserit, hereditatem privetur usque ad iudicium nostrum. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 458 A. 5; Schreuer, Verbrechenkonkurrenz in Gierkes Untersuchungen L, 235 ff.; Horten, Personalexekution 191.

³⁹²⁾ Vgl. oben S. 267 ff. Ferner Brunner, Rechtsgeschichte I² 409 A. 7; II, 458 A. 6; Horten, Personalexekution 192; Schreuer, Verbrechenkonkurrenz in Gierkes Untersuchungen L, 238; Sohm, Reichs- und Gerichtsverfassung 120 A. 59; Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 382 A. 80; Planitz, Vermögensvollstreckung 69 A. 31, 72 A. 45, 76 A. 56; 82 A. 74; v. Meibom, Pfandrecht 56 A. 75; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß V, 178 f.; Meyer, Strafverfahren 58 A. 1.

³⁹³⁾ Vgl. Schreuer, Verbrechenkonkurrenz in Gierkes Untersuchungen L, 234, 237; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß V, 179.

³⁹⁴⁾ Boretius I, 197: Neglegentes . . . ammonentur a presbiteris ecclesiarum usque ad tertiam vicem, ut ipsam decimam dent; quod si contempserint, ab introitu ecclesiae prohibeantur; et si in hoc minime emendaverint, a ministris rei publice districti singuli per caput sex solidos ecclesie conponant et insuper decima dare cogantur. Nam si iterum contemptores extiterint, tunc per publicam auctoritatem domus vel case eorum wiffentur, quousque pro ipsa decima sicut supra dictum est, satisfaciant. Quod si denuo rebelles vel contradictores esse voluerint, ut super ipsam wiffam suam auctoritatem intrare praesumpserint, tunc a ministris rei publice in custodia mittantur usque dum ad iudicium publicum perducantur et ibi secundum legem contra comitem vel parte publica conponant. Vgl. Cap. de reb. eccles. 3, 4, Boretius I, 186; Brunner, Rechtsgeschichte II, 460 A. 22; Planitz, Vermögensexekution 174 A. 47; Schreuer, Verbrechenkonkurrenz in Untersuchungen L, 234 f., insbesondere A. 31; Sohm, Reichs- und Gerichtsverfassung 119 A. 59; Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 382 A. 80; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß V, 181 A. 18. Vgl. auch Brunner, Rechtsgeschichte II, 41 und das von Brunner angeführte Cap. de rebus exercitalibus (811) c. 6, Boretius I, 165; Schreuer a. a. O. 235 A. 36; Sohm, Reichs- und Gerichtsverfassung 118 f. A. 58; Planitz, Vermögensvollstreckung 69 A. 31.

Fiskus befriedigt sich also nicht zwangsweise aus dem Vermögen des Schuldners, sondern nur durch indirekten Zwang gegen seine Person.³⁹⁵⁾

Bekanntlich ist der Wendepunkt eingetreten mit dem Cap. legi add. vom 1. November 816, cap. 5.³⁹⁶⁾ Dem Gläubiger wird hier ein Recht auf Befriedigung eingeräumt, nachdem vermutlich schon vorher es üblich geworden war, daß ihm der Graf die Klagesumme aus dem endgültig konfiszirten Gute auszahlte. Auf diese Sitte deuten wenigstens einige Worte hin, die sich schon in Handschriften der Lex Salica aus dem 6. Jahrhundert finden: Dem Satz „Tunc ipse culpabilis et omnes res suas erunt“ (in fisco) wird hier hinzugefügt: „aut cui fiscus dare voluerit“.³⁹⁷⁾ Ein Recht auf Befriedigung erhält dagegen der Gläubiger erst durch das Cap. legi add. v. 816. Und zwar wird ihm Befriedigung aus den Immobilien gewährt, wenn die Zwangsvollstreckung in die Mobilien nicht ausreicht; jene schließt an diese an. Ver-

³⁹⁵⁾ Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 160 A. 22; Planitz, Vermögensvollstreckung 69 ff.

³⁹⁶⁾ Cap. 4 und erster Satz von Cap. 5 stehen oben A. 321. Das Kapitular fährt fort: *Debitum vero, quod is cuius ea fuit, solvere debuit, per comitem ac ministros eius iuxta estimationem damni de rebus mobilibus quae in eadem proprietate inventae fuerint his quibus idem debitor fuit, exsolvatur. Quod si rerum mobilium ibidem inventarum quantitas ad compositionem non sufficerit, de immobilibus suppleatur, et quod superfuerit, sicut dictum est, fiscus regis possedeat; si nihil super compositionem remanere potuerit, totum in illam expendatur. Si autem homo ille nondum cum suis coheredibus proprium suum divisum habuit, convocet eos comes et cum eis legitimam divisionem faciat et tunc sicut iam dictum est, partem eius fisco regis addicat et compositionem de ea iuxta modum superius comprehensum hiis ad quos illa legibus pertinet, exsolvat.* Vgl. H. Meyer, Strafverfahren 58 f.; Schreuer, Verbrechenskonkurrenz in Gierkes Untersuchungen L, 238 ff.; Horten, Personalexekution 202 f.; v. Meibom, Pfandrecht 57, 97 ff.; Brunner, Rechtsgeschichte I², 410 A. 7; II, 458 A. 7; 460 A. 19; Sohm, Reichs- und Gerichtsverfassung 119 A. 59; Planitz, Vermögensvollstreckung 83 A. 79.

³⁹⁷⁾ Codd. 5, 6, Heroldina und Emendata, Hessels, Sp. 365, 367, 366; vgl. Schreuer, Verbrechenskonkurrenz in Gierkes Untersuchungen L, 230 A. 19; Planitz, Vermögensvollstreckung 66 A. 23; 83 A. 76; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß V, 179 f.; Thonissen, Loi Salique 486 A. 1; Meyer, Strafverfahren 58 f.

säumnisurteil und Mobilienzwangsvollstreckung werden in dem Kapitular vorausgesetzt; beide begegnen uns aber vor 816 nur im salischen Recht.

Steht es also jedenfalls außer Zweifel, daß die Neuerung des Kapitulars von 816 nur auf salischem Boden erwachsen konnte, so möchte ich weitergehend sogar annehmen, daß sie zunächst nur für das salische Volksrecht eingeführt worden ist.³⁹⁸⁾ Das Kapitular von 816³⁹⁹⁾ soll nicht allgemeines, sondern nur salisches Volksrecht schaffen; es ist *legi Salicae additum*. Ebendasselbe möchte ich auch für das von Boretius I Nr. 135 angeführte Kapitular desselben Jahres annehmen.

Boretius, der Zusammensetzung und Entstehungszeit beider Kapitularien zuerst klarstellte, hatte anfänglich eine derartige Annahme nicht von der Hand gewiesen, obwohl er eine Entscheidung nicht treffen wollte.⁴⁰⁰⁾ Später, in seiner Kapitularienausgabe, hat er sich dahin entschieden, die Kapitularien seien *legi*, d. h. allen Volksrechten zugefügt. Wir werden sehen, daß er in seiner älteren Untersuchung der Wahrheit näher war.

Beide Kapitularien enthalten zunächst eine Bestimmung, welche nur für Salier Interesse haben und nur für sie getroffen worden sein kann⁴⁰¹⁾, Nr. 134 Cap. 3: Jede Buße, die in der *Lex Salica* enthalten ist, soll im Frankenreich mit Denaren bezahlt werden, von denen 12 auf einen *Solidus* gehen; nur dann, wenn ein Salier mit einem Sachsen oder Friesen prozessiert, sollen die letzteren, wenn sie der schuldige Teil sind, mit einem *Solidus* zu 40 Denaren bezahlen.⁴⁰²⁾

³⁹⁸⁾ Etwas derartiges scheint schon Schreuer, Verbrechenskonzurrenz in Gierkes Untersuchungen L, 298 A. 45 anzudeuten, ebenso vielleicht Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 345 A. 313.

³⁹⁹⁾ Es ist vermutlich in Compiègne, also auf altsalischem Boden entstanden. Vgl. Boretius I, 267 Vorbemerkung.

⁴⁰⁰⁾ Beiträge zur Capitularienkritik 44 ff., insbesondere 46. Vgl. auch Die Capitularien im Longobardenreich 140 ff.

⁴⁰¹⁾ Ebenso Boretius, Capitularienkritik 46.

⁴⁰²⁾ Boretius I, 268: *Ut omnis solutio adque compositio, que lege Salica continetur, in Francia per duodecim denariorum solidos componatur, excepto ubi contentio inter Saxones et Frisones exorta fuit; ibi volumus, ut quadraginta denariorum quantitatem solidus habeat,*

Im letzteren Falle, wenn der Sachse oder Friese der schuldige Teil, kam natürlich sächsisches oder friesisches Volksrecht in Frage; für die Sachsen und Friesen wird also hier keine Neuerung eingeführt, ja überhaupt keine materiell-rechtliche Bestimmung getroffen, vielmehr nur das Personalitätsprinzip ausgesprochen. Deutlicher zeigt sich dies noch in der Parallelstelle Cap. Nr. 135 cap. 2: Bei allen Bußschulden soll, wie von alters bestimmt, der Solidus zu 12 Denaren gezählt werden „per totam Salicam legem“. Nur, wenn ein Sachse oder Friese einen Salier getötet, soll der Solidus des Wergeldes zu 40 Denaren gerechnet werden. Sind aber die streitenden Parteien beide Salier, so sollen, wie gesagt, alle Bußen in Schillingen zu 12 Denaren gezahlt werden.⁴⁰³⁾ Es handelt sich offenbar um genau die gleiche Bestimmung; aber aus der letzten Fassung ergibt sich noch klarer, daß lediglich an den Fall gedacht ist, daß ein Salier der Täter sei, und

quem vel Saxo vel Frisio ad partem Salici cum eo litigantis solvere debet. Vgl. hierzu und zur folgenden Anmerkung B. Hilliger, Der Schilling der Volksrechte und das Wergeld in Historische Vierteljahrsschrift VI, 208 ff., 458 ff.; Denar der Lex Salica ebenda X, 26 A. 1.

Ob diese Stelle mit der Bitte der Bischöfe im Rheimser Konzil von 813, cap. 41, Mon. Germ. hist. Legg. Sect. III, Concilia II, Hannoverae 1904, 257: *Ut dominus imperator secundum statutum bonae memoriae domni Pippini misericordiam faciat, ne solidi, qui in lege habentur, per quadragenos denarios discurrant . . .* zusammenhängt, wie die herrschende Meinung annimmt (vgl. v. Inama-Sternegg, Deutsche Wirtschaftsgeschichte I, 188, S. Rietschel, Göttinger Gelehrter Anzeiger 1902, 103; a. A. Hilliger, Schilling der Volksrechte in Historische Vierteljahrsschrift VI, 208 ff.; Denar der Lex Salica ebenda X, 44), kann dahingestellt bleiben. Sollte die herrschende Meinung recht haben, so ist doch wohl sicher, daß das Konzil mit „Lex“ κατ'ἔξοχήν die Lex Salica im Auge hat. Vgl. noch Ad. Soetbeer, Beiträge zur Geschichte des Geld- und Münzwesens in Deutschland in Forschungen zur Deutschen Geschichte I, Göttingen 1862, 563 A. 1; P. E. Fahlbeck, La royauté et le droit royal francs durant la première période de l'existence du royaume, trad. par J. H. Kramer, Lund 1883, 289 ff.

⁴⁰³⁾ Boretius I, 269f.: *De omnibus debitis solvendis, sicut antiquitus fuit constitutum, per duodecim denarios solidus solvatur per totam salicam legem, excepto leudes, si Saxo aut Frisio Salicum occiderit, per XL dinarios solidi solvantur. Infra Salicos vero ex utraque parte de omnibus debitis, sicut diximus, XII dinarii per solidum solvantur, sive de homicidiis, sive de omnibus rebus.*

daß der von den Sachsen und Friesen handelnde Satz nicht etwa eine Ausnahme machen soll, sondern nur als Beispiel hinzugefügt wird, um völlig klarzustellen, daß andere Stammesrechte als das salische nicht berührt werden sollen. Nur um die Bußen der Lex Salica handelt es sich, nur für Salier hat diese Bestimmung Bedeutung. Sie kann also nur als Zusatz zur Lex Salica gemeint sein.

Ebenso verhält es sich mit dem Cap. 3 des Kapitulars Nr. 135.⁴⁰⁴⁾ Die Stelle lautet: *De mannire vero, nisi de ingenuitate aut de hereditate, non sit opus observandum. De ceteris vero inquisitionibus per districtionem comitis ad mallum veniant . . .* Bezug genommen wird hier offenbar auf den Titel 1 der Lex Salica „de mannire“.⁴⁰⁵⁾ Denn klar ist doch wohl, daß von einer ganz bestimmten Stelle des geschriebenen Rechtes die Rede ist: Der Inhalt derselben wird nicht erwähnt, nur auf eine Überschrift verwiesen: „De mannire“. Die unter dieser Rubrik gesetzten Rechtsnormen sollen nicht weiter beobachtet werden, wofern es sich nicht um Status- oder Erbschaftssachen handelt. Gemeint kann nur sein der erste Titel der Lex Salica und auch diese Bestimmung kann sich deshalb nur auf Salier beziehen, für welche allein ja Tit. 1 vorher Geltung besaß. Für andere Stämme ist das Kapitel, wenigstens in dieser Fassung, sinnlos.

Das Kapitel ist parallel dem bereits erwähnten⁴⁰⁶⁾ Cap. 4 von Nr. 134. Auch hier beziehen sich also die Worte „*iuxta legis constitutionem manniatur*“ auf Sal. 1; das Kapitular spricht von der Lex Salica als von der „*legis constitutio*“ κατ'ἐξοχήν — ein weiterer Beweis dafür, daß es sich nur an Salier wendet.⁴⁰⁷⁾

Gerade das uns hier vor allem interessierende Cap. 5 bildet inhaltlich die Fortsetzung des offenbar nur für Salier bestimmten cap. 4. Die übrigen Bestimmungen der beiden Capp. zeigen nicht solche direkten Bezugnahmen auf die Lex Salica, sondern entsprechen nur inhaltlich dem salischen

⁴⁰⁴⁾ Vgl. dazu Horten, Personalexekution 193.

⁴⁰⁵⁾ Vgl. oben A. 363. ⁴⁰⁶⁾ Vgl. oben A. 321.

⁴⁰⁷⁾ Zwei Codices fügen hinter „*constitutionem*“ die Worte „*inter Francos*“ ein, vgl. Boretius I, 268, Zeile 48 A. 1.

Volksrecht⁴⁰⁸) und teilen diese Eigenschaft also mit fast allen reichsrechtlichen Bestimmungen. Aus ihnen ist deshalb ein Beweis nicht zu entnehmen. Entscheidend scheint mir aber der folgende Umstand zu sein:

Die sämtlichen Bestimmungen der beiden erwähnten Kapitularien Nr. 134 und 135 sind in die stattliche Reihe der 818 oder 819 erlassenen *Capitula legibus addenda* (Boretius I, 280 Nr. 139) aufgenommen worden, und zwar entsprechen sich: Nr. 134 cap. 1 (= Nr. 135 cap. 1) und Nr. 139, cap. 10; ferner 134 cap. 2 und Nr. 139 cap. 14; Nr. 134 cap. 4 (= Nr. 135 cap. 3) und Nr. 139 cap. 12; endlich Nr. 134 cap. 5 und Nr. 139 cap. 11. Es handelt sich aber keineswegs um eine tote Übernahme jener Bestimmungen, vielmehr ist offenbar, daß die beiden älteren Kapitularien ihrem ganzen Umfang nach auf dem Reichstag von 818, 819 erneut zur Beratung gestanden haben müssen. Dies ergibt sich nicht nur aus der nicht unbedeutenden redaktionellen Umformung⁴⁰⁹), sondern namentlich aus dem Umstand, daß wenigstens in Einzelheiten auch materielle Abänderungen bezw. Ergänzungen vorgenommen worden sind. Auf eine hat bereits Boretius aufmerksam gemacht⁴¹⁰). Das in Nr. 134 Cap. 1 für solche Prozesse, in denen eine Partei geistlich ist, vorgeschriebene Kreuzordal wird, weil es von den Bischöfen für gotteslästerlich erklärt wird⁴¹¹), in Nr. 139 cap. 10

⁴⁰⁸) Nr. 134 cap. 1 und 135 cap. 1, Parallelkapitel, zeigen große Ähnlichkeit mit Sal. Extra B IV, vgl. oben A. 178, erwähnen ferner die salische Kampfordnung „cum scutis et fustibus“. Nr. 134 cap. 2 wiederholt die salische Bestimmung, daß im Freiheitsprozeß der Beklagte im Heimatsmallus zu schwören hat; vgl. A. 236; zeigt auch Ähnlichkeit mit Cap. ad leg. Sal. II, 1.

⁴⁰⁹) Man vergleiche etwa den erläuternden Zusatz in Nr. 139, cap. 10: ... cuius compositionis duae partes ei contra quem testati sunt, dentur, tertia pro fredo solvatur. Inhaltlich war es natürlich nach Nr. 134, 1 ebenso. Ferner heißt es in Nr. 139 cap. 12: ... per comitem banniatur. Et si post unam et alteram comitis admonitionem ...; in 134, 4 steht nur: si post secundam comitis admonitionem etc. Der Ausdruck „in ecclesiasticis ... negotiis“ in Cap. 134, 1 wird in 139, 10 erläutert durch die Worte: in ecclesiasticis ... causis, ubi de una parte saeculare, de altera vero ecclesiasticum negotium est — usw.

⁴¹⁰) Capitularienkritik 45 f.

⁴¹¹) Cap. eccles. v. 818, 819 cap. 27, Boretius I, 279: Sancitum est, ut nullus deinceps quamlibet examinationem crucis facere praesumat;

durch das Kampfordal ersetzt.⁴¹²⁾ Ferner wird im gleichen Kapitel eine Zweifelsfrage entschieden, die nach 135,¹ noch offen war: Zeugen sollten dort im allgemeinen nur aus der Grafschaft der belegenen Sache genommen werden; nun wird bestimmt, daß, wenn das Streitobjekt auf der Grenze zweier Grafschaften liegt, sie aus der nächst benachbarten Centena (gleichgültig welcher Grafschaft) genommen werden dürfen.⁴¹³⁾ Ebenso erhält auch 135, cap. 5 in 139 cap. 11 einen Zusatz, der eine sehr wesentliche Ausdehnung des dort für Strafprozesse und Prozesse um Schuld aufgestellten Grundsatzes auf Prozesse um Liegenschaft enthält.⁴¹⁴⁾ Wichtiger scheint mir noch eine weitere Abweichung zu sein. In 134, cap. 2 wird, wie wir oben⁴¹⁵⁾ gesehen haben, in Prozessen wegen Freiheit und Erbschaft der schwurpflichtigen Partei freigestellt, den Eid im Heimatsmallus zu schwören; es entspricht dies wohl dem salischen, keineswegs aber dem ribuarischen Herkommen.⁴¹⁶⁾ In 139, cap. 14 fällt der ganze Passus fort, statt dessen lesen wir nur die rein farblose Bestimmung, daß das alte Gewohnheitsrecht entscheiden möge, wo im Freiheitsprozeß der Eid zu schwören sei.⁴¹⁷⁾ Während 134,² den salischen Brauch allein enthält, wird 139,¹⁴ auch dem ribuarischen, vielleicht auch noch anderen Volksrechten gerecht.

ne quae Christi passione glorificata est, cuiuslibet temeritate contemptui habeatur. Vgl. Capitularienkritik 46.

⁴¹²⁾ Arg. verb. Nr. 139, cap. 10: idem modus observetur.

⁴¹³⁾ Cap. Nr. 134,¹ vgl. oben A. 183. Die genau entsprechenden Worte enthält Cap. Nr. 139, cap. 10 mit dem Zusatz: Si tamen contentio quae inter eos exorta est, in confinio duorum comitatuum fuerit, liceat eis de vicina centena adiacentis comitatus ad causam suam testes habere.

⁴¹⁴⁾ Vgl. oben A. 396 und den Zusatz in Cap. Nr. 139, 11: (Boretius I, 283): Quodsi non de alia re, sed de ipsa proprietate quae in bannum missa fuit ac per hoc in nostram potestatem redacta est, fuerat interpellatus, comes, in cuius ministerio eam esse constiterit hoc ad notitiam nostram perferre curet, ut nos eandem proprietatem, quae secundum supradictum modum in nostrum dominium redacta est, per praecepti nostri auctoritatem in ius et potestatem hominis qui eam quaerebat, si sua esse debet, faciamus pervenire.

⁴¹⁵⁾ Vgl. A. 236.

⁴¹⁶⁾ Vgl. S. 233.

⁴¹⁷⁾ Boretius I, 284: Ubi sacramenta iuranda sint. Ubi antiquitus consuetudo fuit de libertate sacramenta adhramire vel iurare, ibi mallum habeatur et ibi sacramenta iurentur ...

Es scheint doch, als ob diesen hier eine Konzession gemacht worden sei. Umgekehrt hatte 134,² ganz allgemein die Ableitung des Eides „in legitimo sacramenti loco“ verlangt; dies wird nun in 139,¹⁴ genauer spezialisiert, indem im Anschluß an frühere Bestimmungen⁴¹⁸⁾ die Ableistung in der Kirche oder dem Vorraum derselben verboten wird; gleichzeitig wird dem Grafen die Erbauung von Gerichtsdächern anbefohlen.⁴¹⁹⁾

Es ist also offenbar die Absicht gewesen, den gesamten Inhalt der beiden früheren Kapitularien dem Reichstag nochmals vorzulegen, von ihm annehmen und dem Volksrecht zufügen zu lassen. Wir haben gesehen, daß hierbei, abgesehen von einer auf Verlangen der Geistlichkeit eingefügten Änderung, lediglich in einem Falle eine allgemeinere Fassung, in anderen Spezialisierungen und erklärende Zusätze beschlossen worden sind. Überall hat eine erneute Beschlußfassung stattgefunden, die im großen und ganzen im Sinne der früheren Kapitularien erfolgt ist. Jene Änderungen, so sehr sie die erneute Durchprüfung erweisen, können unmöglich der Grund gewesen sein, Kapitel, die bereits dem Volksrecht zugefügt waren, dem Reichstag abermals zur erneuten Beschlußfassung vorzulegen; das wäre ein einzigartiges Faktum in der Geschichte des karolingischen Reichsrechts, dessen Unerklärbarkeit noch dadurch gesteigert würde, daß ja die beiden Kapitularien von 816 sich äußerlich völlig gleichstehen, also die gleichen Bestimmungen in dem Zeitraum von 3 Jahren dreimal vom Reichstag als *Capitula legibus addenda* angenommen und veröffentlicht worden sein müßten. Schon Boretius hat auf die Unmöglichkeit dieser Annahme hingewiesen, ohne aber einen Versuch zur Lösung des Rätsels zu unternehmen.⁴²⁰⁾

⁴¹⁸⁾ Vgl. Concil. Mogunt. (813) cap. 40, Mon. Germ. hist. Legg. Sect. III, Concilia II, 1, Hannoverae 1904, 271, Cap. e canon. exc. cap. 21, Boretius I, 174, Cap. Mant. II. gener. (787), cap. 4, Boretius I, 196.

⁴¹⁹⁾ *Volumus utique, ut domus a comite in loco, ubi mallum tenere debet, construatur, ut propter calorem solis et pluviam publica utilitas non remaneat.* Vgl. Cap. Aquisgran. v. 809 c. 13, Boretius I, 149.

⁴²⁰⁾ Capitularienkritik 45. In seiner früheren Abhandlung, *Die Capitularien im Langobardenreich*, hatte Boretius angenommen, es

Diese ergibt sich meines Erachtens zwanglos, wenn man annimmt, daß die beiden Kapitularien von 816 dem salischen Volksrecht allein zugefügt werden sollten. Daraus würde auch die Duplizität derselben erklärlich; es handelt sich um zwei im salischen Lande in verschiedenen Gerichten gleichzeitig aufgenommene Weistümer, in welchen die gleichen Fragen nicht völlig übereinstimmend beantwortet wurden. Das Kapitular Nr. 135 weist zwar dieselbe Reihenfolge der Fragepunkte auf, wie Nr. 134, bezüglich der Punkte 2 und 5 scheint es aber hier zu einer befriedigenden Antwort überhaupt nicht gekommen zu sein. Es ist deshalb sehr wohl möglich, daß Nr. 135, ebenso wie das Cap. ad leg. Sal. v. 820⁴²¹), lediglich Vorlage geblieben, während Nr. 134 als Kapitular zur Lex Salica angenommen worden ist. Deshalb finden sich nur bei diesem die die gesetzliche Annahme bezeugenden einleitenden Worte, nicht bei jenem; deshalb fügen 4 Handschriften Nr. 135 hinter Nr. 134 ein und nur eine, welche Nr. 134 nicht bringt, fügt eine Überschrift bei, welche auf gesetzliche Geltung schließen lassen könnte.⁴²²)

könnte vielleicht das eine Kapitular für Italien, das andere für das ganze Frankenreich erlassen worden sein; diese Annahme zieht er wieder zurück und nähert sich meiner Annahme, wenn er in der Kapitularienausgabe I, 269 die Vermutung ausspricht, Nr. 135 sei in einem Stadium der Vorberatung überliefert, Nr. 134 enthalte die definitive Redaktion mit Gesetzeskraft. Freilich erklärt er Kapitularienkritik 45 ff. selbst diese Vermutung für unhaltbar, einmal, „weil sowohl dem ersten Kapitular (Nr. 134) das zweite, als auch dem zweiten Kapitular das dritte Kapitel durchaus eigentümlich seien“. Letzteres ist aber jedenfalls nicht richtig, Nr. 135, 3 entspricht 134, 4 dem Gegenstande und, soweit sich dieser in 135, 3 erkennen läßt, auch dem Inhalte nach vollkommen. Die Fassung freilich ist gänzlich verschieden und capp. 134, 2, 5 fehlen in 135. Aber diese Erscheinungen sind nach meiner Erklärung nur natürlich. Ein zweites Bedenken leitet Boretius daraus, daß „sowohl das erste, als das zweite Kapitular zugrunde gelegt erscheinen in einzelnen Bestimmungen des großen Kapitulars leg. add. v. 818/819“. Hierüber unten.

⁴²¹) Vgl. unten im 5. Kapitel.

⁴²²) Nr. 134 beginnt: In nomine etc. Hludowicus divino nutu coronatus, Romanum regens imperium, serenissimus augustus omnibus episcopis etc. Capitula quae nobis addere placuit, haec sunt. Bezl. 135 vgl. Boretius I, 269; eine Handschrift hat die Überschrift:

Aber gerade diese Überschrift verweist das Kapitular in das Jahr 816⁴²³⁾, welches anderseits auch wieder für Nr. 134 allein in Betracht kommen kann⁴²⁴⁾ — und legt damit klar, daß es sich um einen Irrtum oder eine Verwechslung handeln muß. — Die Sache kann sich also nur so verhalten, daß Nr. 135 eine unverwertet gebliebene Vorlage war zu jenem Reichstage von Compiègne im Jahre 816, auf welchem Nr. 134 angenommen wurde.⁴²⁵⁾ Daß in einem und demselben Jahre derselbe Reichstag 2 inhaltlich fast gleichbedeutende Vorlagen getrennt zum Gesetz erhoben haben soll, ist doch ausgeschlossen. Auch ist deutlich zu erkennen, daß Nr. 134, und nicht Nr. 135, dem Reichstage von 818, 819 zur Vorlage gedient hat.⁴²⁶⁾

Das stärkste Argument für die Richtigkeit meiner Ansicht ergibt sich nun aus folgender Erwägung. Wie wir gesehen haben, war die Tendenz des Reichstags von 818/819 offenbar die, das Kapitular Nr. 134 seinem ganzen Umfange nach zu rezi-

Incipiunt Capitula, que domnus Hludowicus imperator anno tertio addere iussit.

⁴²³⁾ Vgl. vorhergehende Anmerkung, ferner Boretius, Capitularienkritik 44 und Capitularienausgabe I, 269; zu dieser und der folgenden Anmerkung ferner Böhmer-Mühlbacher, Regesten Nr. 635, 636.

⁴²⁴⁾ Wo es auf dem Reichstag zu Compiègne angenommen worden ist; vgl. Boretius, Capitularien des Langobardenreiches 120 f., 140 ff., Capitularienkritik 44, Ausgabe I, 267.

⁴²⁵⁾ Vgl. vorhergehende Anmerkung.

⁴²⁶⁾ Denn einmal sind ja die in Nr. 135 fehlenden Bestimmungen 134, 2, 5 in 139 rezipiert worden; ferner ist zu verweisen auf 139, 10, das bis auf die bereits erwähnten Zusätze und kleineren Abänderungen fast wörtlich sich an 134, 1 anlehnt, von 135, 1 dagegen völlig abweicht; ist doch sogar die von der Kreuzprobe der Überjährigen und ihrer Vertretung durch Söhne, Verwandte oder andere Personen handelnde Stelle, wie in 134, 1, so auch in 139, 10 fortgelassen, während die mannigfaltigen in 134, 1 enthaltenen Bestimmungen, die in 135, 1 fehlen, in 139, 10 alle aufgenommen worden sind. Ebenso entspricht auch 139, 12 fast wortgemäß, bis auf die oben (A. 409) erwähnte kleine Abänderung, Nr. 134, 4, während die Fassung von 135, 3 wiederum völlig abweicht. Auch der Schlußsatz von 135, 3, der in 134, 4 fehlt, ist in 139, 12 nicht aufgenommen. Es ist also Boretius gegenüber (vgl. oben A. 400) festzustellen, daß im Kapitular Nr. 139 nicht der leiseste Einfluß von Nr. 135, vielmehr ausschließlich der von Nr. 134 zu erkennen ist.

pieren. Dies ist auch geschehen, aber mit einer Ausnahme: Die Bestimmungen über den Solidus der Lex Salica, wie sie sich in Nr. 134 cap. 3 und in Nr. 135 cap. 2 finden, sind übergangen worden. Welches kann der Grund gewesen sein, gerade nur diese auszulassen, während offenbar die Absicht war, das Kapitular vollständig in die Capitula legibus addenda aufzunehmen? Meines Erachtens kann es sich nicht um einen Zufall handeln, und der Grund ist eben darin zu finden, daß jene Bestimmungen dort am Platze waren, hier nicht. Denn sie enthielten ja nur auf die salischen Verhältnisse berechnetes Recht, welches für alle anderen Stämme sinnlos war.⁴²⁷⁾ Alle anderen Bestimmungen jener beiden Kapitularien, auch die über die bannitio, wenn sie auch der Fassung nach auf die Lex Salica Bezug nahmen, konnten auf die allgemeinen Verhältnisse des ganzen Reiches übertragen werden, jene beiden Kapitel dagegen nicht. Vor allem aus dieser Auslassung ist also zu schließen, daß in Nr. 139 an allgemeine Verhältnisse gedacht wird, in Nr. 134 und 135 nicht. Nur jenes Kapitular soll allgemeines Volksrecht schaffen, die beiden letzteren nur salisches.⁴²⁸⁾

⁴²⁷⁾ Vgl. oben S. 284 ff.

⁴²⁸⁾ Darin bestärkt mich endlich noch ein weiterer Umstand. Das Kapitular von 818/819 ist zweifellos, wie schon Boretius ausgeführt hat (I, 280), allen *leges* zugefügt worden. Dies ergibt sich nicht nur aus der Überschrift „legibus addenda“, die sich in der Mehrzahl der (23) Handschriften vorfindet, sondern auch aus den Beziehungen, welche einzelne Bestimmungen offenbar zu andern Volksrechten, dem langobardischen (Cap. 7), thüringischen (Cap. 9), burgundischen (Cap. 10), vielleicht sogar dem ribuarischen (Cap. 7) zeigen, endlich daraus, daß eine ganze Reihe von öffentlich-rechtlichen Bestimmungen über den Schutz der Kirchen und Geistlichen, über Witwen und Waisen, Zoll und Münze (Capp. 1—3, 16, 17, 18) offenbar allgemeine Geltung beanspruchen und speziell unser Kapitel 11 allgemeine Geltung auch für italienische Verhältnisse erlangt hat (Hloth. Cap. Ol. v. 825 c. 5, Boretius I, 330; Syn. Pist. v. 862 c. 3, Boretius II, 307; Ed. Pist. v. 864 c. 6, Boretius II, 312, vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 458 A. 7).

Trotz dieser unzweifelhaften Tatsachen weisen 5 Handschriften des Kapitulars die Überschrift „legi Salicae addendum“ auf (Boretius I, 112). Noch weiter ausgesponnen finden wir den Irrtum in einer andern Handschrift, die dem Kapitular ein weitläufiges Proömium vorausschickt Boretius I, 280: *Incipiunt capitula, quae domnus hludovicus . . . cum universo coetu populi a Deo sibi commissi in Aquisgrani palatio pro-*

Ist das richtig, dann ist also die Immobilienzwangsvollstreckung, wie wir sie in ihrer ersten ursprünglichen Gestalt im Kapitular von 816 vor uns sehen, zuerst im salischen Recht eingeführt und sodann in das Reichsrecht durch das Kapitular von 818, 819, Cap. 11 übernommen worden, ein weiterer Beleg für die entscheidende Beeinflussung des Reichsrechtes durch das salische Recht.⁴²⁹⁾ Sollte meine

mulgavit atque legis Salicae addere et universis ordinibus superioris videlicet inferiorisque gradus populi imperii sui firmiter tenere praecepit ipsaque postea, cum in Theodone villa generale conventum habuisset, ulterius capitula appellandum esse prohibuit, sed tantum lex dicenda immoque firmissime ab omnibus pro lege tenenda cum totius optimatum suorum consilio praecepit. Der letzte Teil dieser Einleitung bezieht sich auf das Kapitular von 821, Boretius I, Nr. 143, der erste auf das Capitulare legi Sal. add. v. 820 (vgl. S. Seeliger, Die Kapitularien der Karolinger, München 1893, 54 f. A. 1); irrtümlich hat der Abschreiber ihn auf unser Kapitular bezogen. Warum aber? Woher stammen jene Überschriften in den 5 erwähnten Handschriften, obwohl ein direkter Hinweis auf die Lex Salica sich aus dem Inhalte des Kapitulars nicht ergibt? Wohl ist denkbar, daß ein der Lex Salica zugefügtes Kapitular als „legi additum“ bezeichnet wird, weil man eben in der fränkischen Reichsversammlung die Lex Salica als Lex „κατ'ἐξοχήν“ ansah (vgl. unten im V. Kapitel; so haben denn auch unsere Kapitularien von 816 lediglich diese farblose Bezeichnung). Aber sehr viel schwerer ist der umgekehrte Irrtum möglich. Ich möchte deshalb annehmen, daß jenen Abschreibern, von denen nicht ein einziger die Kapitularien von 816 aufgenommen hat, diese unter der Bezeichnung „legi Salicae addita“ bekannt waren und daß sie die Ähnlichkeit derselben mit einzelnen Bestimmungen des großen Kapitulars erkannt haben. Daraus ist der Irrtum entstanden, auch dieses sei lediglich legi Salicae additum und jene nur Vorarbeit dazu; deshalb ließen sie jene weg und versahen dieses mit der falschen Überschrift. Immerhin erscheint mir eine solche Erklärung wahrscheinlicher als alle anderen.

⁴²⁹⁾ Zu der letztgenannten Stelle vergleiche noch Brunner, Rechtsgeschichte I², 410 A. 7; II, 458 A. 7; hier sind auch die vielen späteren Kapitularienstellen, in welchen die Fronung als regelrechtes reichsrechtliches Exekutionsmittel anerkannt wird, angegeben; vgl. noch a. a. O. 462 A. 5; Abspaltungen der Friedlosigkeit in Zeitschrift der Savigny-Stiftung 1890, 85 = Forschungen 466; Zeugen- und Inquisitionsbeweis, Sitzungsberichte XLI, 400 = Forschungen 144; Schreuer, Verbrechenskonkurrenz in Gierkes Untersuchungen L, 228 A. 10; Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 382 A. 80; Planitz, Vermögensvollstreckung 83 A. 72; v. Meibom, Pfandrecht 56 A. 76; v. Bethmann-Hollweg, Zivilprozeß V, 179 ff.; Thonissen, Loi Salique 478 A. 3; Meyer, Strafverfahren 59 A. 1.

obige Beweisführung aber auch abgelehnt werden, so sind doch jedenfalls die Bestimmungen der Kapitularien über die Liegenschaftszwangsvollstreckung das Ergebnis einer im salischen Volksrecht angebahnten und dort schrittweise weiter gebildeten Entwicklung.⁴³⁰⁾ Das ribuarische Recht hat für das Reichsrecht auch hier keine Rolle gespielt.

⁴³⁰⁾ Ebenso im Resultat Schreuer in Untersuchungen L, 232.

Viertes Kapitel.

Familien- und Erbrecht.

1. Mündigkeitstermin. Der bekannteste Unterschied zwischen salischem und ribuarischem Recht, der des Mündigkeitstermins, kommt für uns nur bezgl. der Eidesfähigkeit in Betracht, denn nur über diese enthält das Reichsrecht Vorschriften.

Die Eidesfähigkeit tritt nach salischem Recht mit 12, nach ribuarischem jedenfalls erst mit 15 Jahren ein. Ist dies auch nirgendwo klar ausgesprochen, so ergibt es sich doch unzweideutig aus den Vorschriften über die Prozeßmündigkeit überhaupt, die ja die Voraussetzung der Eidesmündigkeit ist. Nach Rib. 81 ist derjenige, der das 15. Lebensjahr noch nicht vollendet hat, unfähig, als Kläger oder Beklagter vor Gericht aufzutreten, insbesondere Antwort zu erteilen¹⁾; selbstverständlich ist es ihm ebenso unmöglich, Beweis anzutreten, bezw. zu schwören.²⁾ Daß die Vertretung vor Gericht vor allem die Vertretung im Eide umfaßt, ergibt sich auch aus Rib. 41, 3.³⁾

Für das salische Recht ist es zum mindesten sehr wahrscheinlich, daß mit dem 12. Jahre die Eidesmündigkeit eintrat. Zwar spricht die Lex (Titel 24, 5) nur von der Strafmündigkeit: Erst vom 12. Lebensjahr an soll das *Fredum* erhoben werden können.⁴⁾ Aber ein Zusatz zu diesem Titel, *Cap. legi Sal. add. VII, c. 5*, gibt der Altersgrenze von 12 Jahren auch prozeßrechtliche Bedeutung: In Erbschafts-

¹⁾ Vgl. oben S. 183 A. 70.

²⁾ Ebenso wohl Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 283, vgl. mit 113 A. 28; ferner Kraut, Vormundschaft nach den Grundsätzen des Deutschen Rechts I, 132 f.; F. Rive, Geschichte der Deutschen Vormundschaft I, 214 A. 56.

³⁾ Vgl. oben S. 185 A. 80.

⁴⁾ Sal. 24, 5: *Si . . . puer infra XII annos aliqua culpa committat, fretus ei nullatenus requiratur.* Vgl. oben S. 187 A. 84 und die dortigen Zitate; ferner Kraut, Vormundschaft I, 116.

sachen wenigstens soll eine Klage erst gegen den 12-jährigen erlaubt sein.⁵⁾ Wenn gleichzeitig in Strafsachen Ladung und Bannung auch des Minderjährigen zugelassen werden, so folgt daraus noch nichts für die Fähigkeit, den Exkusationseid zu schwören, dies beweist zur Genüge die Form. Andegav 11.⁶⁾ Es ist vielmehr anzunehmen und von der Literatur auch stets angenommen worden, daß der 12-jährige Termin, für den sich neben der prozeß- und strafrechtlichen noch andere Bedeutungen nachweisen lassen — er ist z. B. maßgebend für die Ehemündigkeit⁷⁾ — auch die Eidesgrenze darstellt.⁸⁾

Diese Annahme gewinnt an Wahrscheinlichkeit, wenn man berücksichtigt, daß das Reichsrecht in den anscheinend für das ganze Reich erlassenen Capp. missorum v. 792 cap. 4⁹⁾ und v. 802 c. 2¹⁰⁾ eine mit dem 12. Jahre eintretende Eidesfähig-

⁵⁾ Vgl. oben S. 186 A. 83 und die dortigen Zitate; Kraut, Vormundschaft I, 113 A. 22.

⁶⁾ Vgl. oben S. 187 A. 85.

⁷⁾ Dies folgt aus dem Vergleich von Extra A V, 1 zu 2. 1: Si quis mulierem gravidam occiderit, ... solidos 600 culpabilis iudicetur ... 2: Si quis puellam intra duodecim annos usque ad duodecimum impletum occiderit, solidos 200 culpabilis iudicetur. Maßgebend ist (wie sich aus Nr. 3 und 4 ergibt), daß das Weib erst mit 12 Jahren „partum habere potuerit“, also die Gebärfähigkeit, die wohl als der Ehemündigkeit identisch angenommen werden kann. Ähnlich bereits in Texten der Heroldschen Handschrift und der Emendata zu Lex Sal. 24 (Hessels Sp. 133, 134): Si quis puellam ingenuam infra annos antequam infantem habere possit, occiderit, solidos 200 culpabilis iudicetur ... Si quis femina ingenua postquam coeperit, habere infantes, occiderit, ... solidos 600 culpabilis iudicetur. Post quod infantes non potuit habere qui eam occiderit ... solidos 200 culpabilis iudicetur. Vgl. Geffcken, Lex Salica 134 f. und die dortigen Zitate; Kraut, Vormundschaft I, 161 A. 1, 412 und das bei Stobbe, Handbuch IV, 14 A. 30 angeführte Beispiel für die salische Ehemündigkeit mit 12 Jahren. Das langobardische Recht ist dem salischen analog, vgl. Kraut, Vormundschaft II, 124 ff.

⁸⁾ Ebenso Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 113 A. 28, 283 A. 6; Kraut, Vormundschaft I, 113 A. 22; Rive, Vormundschaft 213 A. 55.

⁹⁾ Boretius I, 67: Deinde advocatis et vicariis, centenariis sive fore censiti presbiteri atque cunctas generalitas populi tam puerilitate annorum XII quamque de senili, qui ad placita venissent et iussionem adimplere seniorum et conservare possunt ... omnes iurent.

¹⁰⁾ Boretius I, 92: ... hii qui adhuc ipsum promissum (Treuschwur) non perfecerunt, omnes usque ad duodecimo aetatis annum similiter facerent.

keit allgemein voraussetzt. Jeder Untertan, der das 12. Lebensjahr erreicht hat, soll den Fidelitätseid leisten. Die Minderjährigkeit ist es, welche die frühere Leistung des Eides unmöglich macht, dies ergibt sich klar aus dem Cap. miss. Theod. vill. v. 805 c. 9 und aus anderen Kapitularien.¹¹⁾ Es ist also zweifellos, daß das Reichsrecht nicht den ribuarischen, sehr wahrscheinlich dagegen, daß es gerade den salischen Termin akzeptiert hat; ja es scheint, daß dieser letztere für den Fidelitätseid auch in den nichtsalischen Gebieten neu eingeführt worden ist.

2. Geschlechtsvormundschaft. Ob eine solche im fränkischen Recht bestanden habe, ist in der letzten Zeit streitig geworden. Ficker¹²⁾ und Opet¹³⁾ haben sie geleugnet und sich damit in Gegensatz zu der früher fast allgemein herrschenden Lehre gesetzt.¹⁴⁾ Im allgemeinen haben ihre Ausführungen wenig Beifall gefunden.¹⁵⁾ Ein genaueres Ein-

11) Cap. miss. Theod. vill. (805), c. 9, I, 124: *Et infantis, qui antea non potuerunt propter iuvenalem aetatem iurare, modo fidelitatem nobis repromittant.* Man vergleiche ferner *Admonitio generalis* (789) cap. 64 (I, 58): *... ut parvuli qui sine rationabili aetate sunt, non cogantur iurare, sicut Guntbodingi faciunt.* Cap. Francof. (794) cap. 45 (I, 77): *... parvuli non trabantur ad sacramentum, sicut Guntbadingi faciunt.* Vgl. Schröder, *Rechtsgeschichte* 5 113 A. 28; Kraut, *Vormundschaft I*, 117 A. 6.

12) „Über nähere Verwandtschaft zwischen gotisch-spanischem und norwegisch-isländischem Recht“ in *Mitteilungen des Instituts für österreichische Geschichtsforschung Erg.-Bd. II*, Innsbruck 1888, 503 ff. und *Untersuchungen zur Erbenfolge III*, 401 f.

13) Otto Opet, *Geschlechtsvormundschaft in den fränkischen Volksrechten in Mitteilungen des Instituts für österreichische Geschichtsforschung Erg.-Bd. III*, Innsbruck 1890/94, 3 ff.; zur Frage der fränkischen Geschlechtsvormundschaft, ebenda *Erg.-Bd. V*, Innsbruck 1896/1903, 193 ff.

14) Vgl. die Zusammenstellung in Opets älterem Aufsatz 2 A. 2 und 3. Dazu Grimm, *Rechtaltertümer* 421; Loening, *Kirchenrecht II*, 604.

15) Vgl. Wolff, *Zur Geschichte der Witwenhe, Mitteilungen des Instituts für österreichische Geschichtsforschung XVII*, 374; Hübner in *Krit. Vierteljahrschrift N. F. XVI*, 38 f.; Brissaud, *Recherches sur la tutelle des femmes dans l'ancien droit franc*, in *Mémoires de l'Académie des Sciences, Inscriptions et Belles-Lettres de Toulouse*, 9. série, tome VII, 1895, 488 ff.; *Revue générale de droit* 1895, 284 f.; Brunner, *Rechtsgeschichte I*², 125 f.; *Berliner Sitzungsberichte* 1894, 1291 f., 1294; Sichel, *Götting. Gelehrt. Anzeiger*, 1889, 956; Schröder, *Rechtsgeschichte* 5 283 f. A. 10; R. Kötler, *Muntgewalt und Ehebewilligung*

gehen auf die Streitfrage kann nicht in der Absicht meines Buches liegen, zumal da auch das Reichsrecht einen völlig zweifelsfreien Standpunkt nicht einzunehmen scheint.

Für erwiesen halte ich namentlich durch Opet's Ausführungen, daß dem ribuarischen Recht die Geschlechtsvormundschaft entweder völlig unbekannt oder doch nur noch in sehr abgeschwächter Form bekannt gewesen ist. Denn Rib. 81 stellt das 15-jährige hausfreie Mädchen hinsichtlich der Gerichtsstandschaft völlig dem Manne gleich¹⁶⁾; das ist aber ein Rechtssatz, der, wenn durch das Gesetz selbst festgelegt, unmöglich mehr mit der Annahme einer eigentlichen Geschlechtsmunt vereinbar ist, da letztere ja, wie jede Munt, vor allem auch im Prozeß ihren Zweck und ihre Anwendung findet.¹⁷⁾

Für das salfränkische Recht haben Ficker und Opet gleichfalls das Abhandensein der Geschlechtsmunt nachzuweisen versucht. Hier aber trage ich Bedenken, mich ihnen anzuschließen. Zwar lassen sich einige Fälle anführen, in welchen Frauen selbständig vor Gericht auftreten.¹⁸⁾ Aber einerseits stehen diesen wieder andere entgegen, in welchen eine Vertretung wohl stattfindet¹⁹⁾, obwohl wir ja wissen, welchen Schwierigkeiten die gerichtliche Stellvertretung der

in ihrem Verhältnis zueinander nach langobardischem und nach fränkischem Recht, in Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Germ. Abt. XXIX, 94 f. A. 1.

¹⁶⁾ Es heißt daselbst (vgl. oben S. 183 A. 70): 15. autem anno aut ipse respondeat aut defensorem elegat. Similiter et filia. Gegen Hübners (a. a. O. 55) gezwungene Erklärung dieser Stelle vgl. Opet, Erg.-Bd. V, 271 ff. Vgl. ferner Schröder, Rechtsgeschichte⁶ 283 A. 10.

¹⁷⁾ Eine Bestätigung des in Rib. 81 ausgesprochenen Grundsatzes findet Opet, Erg.-Bd. III, 30 in Rib. 83, 1, 2, sowie darin, daß die Affatomie nach dem Cap. legi Rib. add. cap. 8 auch vor Gericht und auch für Weiber zulässig sei. Aber beide Belegstellen haben keine große Beweiskraft. Köstler, Muntgewalt in Zeitschrift der Savigny-Stiftung XXIX, 106 will dagegen aus Rib. 35, 3 („parentum voluntatem“) eine Geschlechtsmunt folgern. Aber die Stelle ist nicht unzweideutig und die angeführten Worte können sich sehr wohl auf die in elterlicher Gewalt befindliche puella allein beziehen.

¹⁸⁾ Vgl. Ficker, Erg.-Bd. II (vgl. A. 12) 510 f.; und Opet, Erg.-Bd. III, 30 ff., Erg.-Bd. V, 254 ff.

¹⁹⁾ Hübner, a. a. O. 57.

Männer gerade im salischen Recht begegnete.²⁰⁾ Und überhaupt lassen sich wohl in dieser Materie aus den tatsächlichen Verhältnissen weit weniger zwingende Schlüsse ziehen als wohl in anderen. Denn es ist ja bekannt, wie lässig man infolge der zunehmenden Zersetzung des sippenschaftlichen Verbandes bald auch in der Befolgung der vormundschaftsrechtlichen Grundsätze wurde²¹⁾; in einem enger umgrenzten, aber reichhaltigeren Quellenkreise als dem frühfränkischen läßt sich die hier herrschende Regellosigkeit leicht nachweisen.²²⁾ Das salische Gesetz scheint aber doch von einer Vormundschaft über die hausfreie Frau auszugehen. Sieht man auch ab von den schwierigen Fragen in betreff des Achasius und des Reipus und ferner von dem immerhin nicht zweifelstfreien Cap. ad leg. Sal. I, c. 6²³⁾, so bleibt doch meines Erachtens die Stelle des Kapitulars von 820, cap. 8, die die Verlobung der Witwe von dem Konsens der Verwandten abhängig macht und zwar offenbar der Verwandten der Witwe, nicht des Bräutigams²⁴⁾, und unter Berufung auf altes Gewohnheitsrecht²⁵⁾, als zwingender Beleg bestehen. Diese eine Gesetzesstelle spricht meines Erachtens deut-

²⁰⁾ Vgl. oben S. 181 f.

²¹⁾ Vgl. Stobbe-Lehmann, Handbuch des Deutschen Privatrechts, 3. Aufl., IV, 514 f., Kraut, Vormundschaft II, 267 f.; Schröder, Eheliches Güterrecht II, 2, S. 7; Brunner, Rechtsgeschichte I², 329 f.

²²⁾ So im mittelalterlichen Köln. Hierüber wird eingehend im zweiten Bande gehandelt werden.

²³⁾ Vgl. oben S. 101 A. 167, S. 126 A. 261. Köstler (a. a. O. 97 f.) widerlegt die Schlußfolgerungen, welche Ficker, Untersuchungen III, 402 und Opet, Erg.-Bd. III, 11 A. 2 und V, 206 an die Stelle knüpfen.

²⁴⁾ Dies hat Köstler a. a. O. 96 ff. Opet, Erg.-Bd. V, 297 f. gegenüber insbesondere aus den Formeln nachgewiesen, welche die Legitimierung der Raube wohl von dem Konsens der Verwandten der Braut abhängig machen, einen solchen der Sippe des Räubers aber nicht erfordern oder überhaupt erwähnen.

²⁵⁾ Die Stelle lautet: De XLVI capitulo id est qui viduam in conjugium accipere vult judicaverunt omnes, ut non ita sicut in lege salica scriptum est, eam accipiat, sed cum parentorum consensu et voluntate velut usque nunc antecessores eorum fecerunt, in conjugium sibi eam sumat. Diese Stelle, richtig verstanden, ist durch alle von Opet angeführten, aus Einzelfällen hergeleiteten Gegenargumente nicht zu vernichten, im Gegenteil hebt sie die Beweiskraft aller jener Gegenargumente auf.

licher für das Bestehen einer Geschlechtsmunt, als alle tatsächlichen Argumente dagegen. Denn natürlich kann ein Ehebewilligungsrecht, das nur für die Witwe, nicht aber für den Bräutigam bestand, nur in der Geschlechtsvormundschaft seinen gesetzlichen Grund gehabt haben.

Es wäre also hier wieder ein Unterschied zwischen salischem und ribuarischem Recht zu konstatieren, der wohl zurückzuführen ist auf die ja schon öfters erwähnte²⁶⁾ Tatsache, daß im ribuarischen Recht die Geschlossenheit des Sippenverbandes schon weit mehr gelockert war, als im salischen.

Ähnlich wie im salischen, verhält es sich im Reichsrecht. Auch hier wird mit dem selbständigen Auftreten von Witwen vor Gericht gerechnet und höchstens bestimmt, daß ihnen ein Tutor, falls sie keinen haben, die Rechtslage es aber notwendig mache, von Gerichts wegen bestellt werden solle.²⁷⁾ Aber anderseits haben wir auch hier wenigstens einen unzweifelhaften Beleg dafür, daß auch solche Weiber, die keinen Vater mehr haben, von Rechts wegen einen „Defensor“ haben müssen. Es handelt sich um das für uns auch noch aus anderen Gründen wichtige cap. 9 des Cap. legg. add. v. 818/819.²⁸⁾ Wird hier von dem gesetzlichen Erfordernis der Geschlechtsmunt — denn anders kann die Stelle nicht gedeutet werden — gesprochen, dann kommen demgegenüber alle andern Stellen nicht in Betracht, die

²⁶⁾ Vgl. oben S. 134 ff., 162 ff., 226 ff.

²⁷⁾ Vgl. z. B. Cap. legg. add. v. 818/819 c. 3., Boretius I, 281; vgl. oben S. 191 A. 98; Opet, Erg.-Bd. III, 31, V, 274 ff.

²⁸⁾ Boretius I, 282: De raptu alienarum sponsarum. Si quis sponsam alienam rapuerit aut patri eius aut ei qui legibus eius defensor esse debet, cum sua lege eam reddat, et quicquid cum ea tulerit, semotim unamquamque rem secundum legem reddat etc. Opet, Erg.-Bd. 35 hilft sich damit, daß er minderjährige oder nichtfränkische Mädchen annimmt. Vielleicht käme auch noch Pip. It. reg. Cap. (782—786) cap. 5 in Betracht, Boretius I, 192: Ut viduas et orfanos tutorem habeant iusta illorum legem, qui illos defensent et adiuvent et per malorum hominum oppressiones suam iustitiam non perdant. Denn obwohl es sich um ein italisches Kapitular handelt, scheint die Bestimmung doch auf Angehörige aller Stämme, in erster Linie also auf Franken bezogen werden zu müssen.

lediglich die tatsächliche Außerachtlassung dieser gesetzlichen Vorschrift bezeugen.

Ich gelange also zu dem Resultat, daß das Reichsrecht auch in der Frage der Geschlechtsvormundschaft dem salischen, nicht dem ribuarischen Rechte gefolgt ist.

3. Eheliches Güterrecht. Dotierungspflicht. Beide fränkischen Volksrechte kennen die Dos, das Wittum der Frau, aber die Dos der Lex Ribuarica unterscheidet sich wesentlich von derjenigen der Lex Salica, und die verschiedene Gestaltung in diesem Punkte hängt wieder mit einem Unterschied in den Grundprinzipien beider Rechte zusammen.

Im ribuarischen Rechte ist die Dotalbestellung eine vollkommen freiwillige. Trotz der dürftigen Nachrichten der Lex ist dies deutlich zu erkennen. Der Bräutigam kann der Braut eine Dos bestellen²⁹⁾, üblich ist aber nur eine schriftliche Bestellung, also dort, wo es sich um Immobilien handelt³⁰⁾; dagegen ist es jedenfalls auch möglich, daß der Bräutigam keine Dotalurkunde ausstellt und überhaupt nichts als Dos verspricht; in diesem Falle soll die Witwe nach seinem Tode einen erbrechtlichen Anspruch auf 50 Sol. „als Dos“ haben.³¹⁾ Es scheint mit der mündlichen Be-

²⁹⁾ Rib. 37, 1: Si quis mulierem disponsaverit, quidquid ei per tabularum seu cartarum instrumenta conscripserit, perpetualiter inconfusum permaneat.

³⁰⁾ Denn durch Urkunde werden nach der Lex Ribuarica im allgemeinen nur Grundstücke übertragen; vgl. Tit. 60, 1, 59, 1, oben S. 203 A. 140; für meine Interpretation spricht auch der Gegensatz in der Ausdrucksweise im Tit. 37: Die Dos wird „conscribiert“, die Morgengabe, eine Mobiliargabe, „tradiert“; vgl. auch Rib. 59, 9: Filius autem aut filius super 12 solidos uni plus quam alteri nihil condonare vel conscribere permittimus. Mit jenem Ausdruck sind Mobilien, mit diesem Immobilien gemeint. Vgl. ferner H. Brunner, Die fränkisch-romanische Dos, Sitzungsberichte der Königl. Preußischen Akademie der Wissenschaften zu Berlin, Berlin 1894, 570; Ficker, Untersuchungen III, 347 f. Gegen Heusler, Institutionen II, 312 ist geltend zu machen, daß Rib. 56, 4 die Weiber keineswegs völlig, sondern nur vom großväterlichen Erbland ausschließt.

³¹⁾ 37, 2: Si autem per series scripturarum ei nihil contulerit, si mulier virum supervixerit, 50 solidos in dude recipiat et terciam de omne re, quod simul conlaboraverit, sibi studiat evindicare; et quidquid ei in morgangaba traditum fuerit, similiter faciat. Eine abweichende mündliche Vereinbarung war also bedeutungslos (wie in einer von

stellung einer Dos, insbesondere einer Mobiliardos, gar nicht gerechnet zu werden; wohl umgekehrt mit derjenigen einer Morgengabe, denn diese wird — obgleich sie nicht obligatorisch — ausdrücklich erwähnt. Die Bestellung einer Dos ist also nicht obligatorisch, vielmehr rein in das freie Belieben des Bräutigams gestellt. Eine ribuarische Ehe ist auch dann voll-legitim, wenn die Dosbestellung bei ihrer Eingehung unterblieben ist. Die gesetzliche Dos der Lex Ribuarica ist ein vom Willen und der Bestellung des Mannes unabhängiges Erbrecht jeder legitimen Frau.

Anders im salischen Recht. Hier ist, wie bereits hervorgehoben worden³²⁾, die Dotierung Pflicht des Bräutigams und das eigentliche Kennzeichen jeder voll-legitimen Ehe, insbesondere jeder Munt-Ehe. Schon das Cap. ad leg. Sal. I, 7, 8 (Hessels 71, 72) setzt als selbstverständlich voraus, daß jede Ehe, welche vermögensrechtliche Beziehungen knüpft, dotiert sei.³³⁾ Am deutlichsten ergibt sich aber die Dotations-

Brunner a. a. O. 570 A. 3 angeführten spätränkischen Quelle); daraus folgt aber a maiori ad minus, daß auch eine auf das gesetzliche Recht verweisende mündliche Dos-Bestellung bedeutungslos gewesen sein muß. Vgl. auch Ficker, Untersuchungen III, 356; J. Rimasson, Essai historique sur la législation du douaire dans le droit germanique, in Revue de législation, Paris 1870, 373 A. 1; L. Beauchet, Les formes de la célébration du mariage, in Nouv. Revue historique de droit français et étranger, Paris 1882, 878; K. d'Olivecrona, De la communauté des biens entre époux, in Revue historique de droit français et étranger, Paris 1865, 263 A. 5; F. Brandileone, Il contratto di matrimonio, in Studii giuridici dedicati e offerti a Francesco Schupfer, Torino 1898, 276 A. 1; Sohm, Über die Entstehung, in Zeitschrift für Rechtsgeschichte V, 419 ff.; Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 325, 327 A. 218; Heusler, Institutionen II, 310 ff. Gegen die Annahme Tardifs, in dem Titel zeige sich römisch-westgotischer Einfluß, vgl. v. Halban in Gierkes Untersuchungen LXXXIX, 56.

³²⁾ E. Friedberg, Das Recht der Eheschließung, Leipzig 1865, 20 f.; R. Schröder, Geschichte des ehelichen Güterrechts in Deutschland, I. Teil, Zeit der Volksrechte, Stettin 1863, 64 f.; ferner L. Dargun, Mutterrecht und Raubehe und ihre Reste im germanischen Recht und Leben = Gierkes Untersuchungen XVI, Breslau 1883, 33; Ficker, Untersuchungen III, 348 ff.; Beauchet, Formes, Revue de droit français 1882, 377 f.; P. Gide, Etude sur la condition privée de la femme, Paris 1867, 374 ff.; R. Sohm, Recht der Eheschließung, Weimar 1875, 32 f.

³³⁾ Dafür spricht einmal die Ausdrucksweise „... si in dotis 25 solidos accepit, 3 solidos achasium ... donet ... Si vero 63 solidos

pflicht aus den von Schröder angeführten Formeln und Urkunden; ist die Bestellung aus irgend einem Grunde unter-

in dotis accipiat, solidi 6 in achasium dentur, hoc est, ut per decinus solidos singuli in achasium debentur“ etc., ferner der Umstand, daß beide Kapitel lediglich von der dotierten Frau sprechen und sich überhaupt der ganze Inhalt beider ausschließlich um die Dos und ihre Schicksale bei Eingehung der zweiten Ehe dreht, in den Überschriften dagegen ganz allgemein „De muliere vidua, qui se ad alium maritum donare voluerit“ bzw. „De viris qui alias ducunt uxores“ gesprochen wird; endlich aber noch folgende Erwägung: Die Frau, die zur zweiten Ehe schreiten will, muß den Achasius und das salische Federwat den berechtigten Verwandten herausgeben, und zwar muß dies in formaler Weise vor Zeugen unter Hersagung formelhafter Worte geschehen: Et sic postea scamno cooperiat et lecto cum lectaria ornet et ante novem testes parentibus defuncti invitat et dicat: Omnis mihi testis scitis, quia et achasium dedi ut pacem habeam parentum et lectum stratum et lectaria condigna et scamno coperto et cathedras quae de casa patris mei exhibui, hic dimitto . . . Et hoc liceat cum duas partes dotis sui alio se dare marito. Es heißt dann weiter: Si vero istud non fecerit, duas partes dotis perdat et insuper fisco solidos 63 culpabilis iudicetur. Der Bedingungssatz bezieht sich offenbar auf den Formalakt, zu ergänzen ist aber natürlich, daß die Witwe auch versucht hat, die Dos zu unterschlagen, trotzdem sie jenen Akt nicht vorgenommen. Hätte sie überhaupt keine Dos gehabt, so würden natürlich Formalakt und Strafe fortfallen. Das Gesetz berücksichtigt aber diesen Fall so wenig, daß es ganz allgemein die Strafe festsetzt, wenn der Formalakt vor der Eingehung der zweiten Ehe nicht stattgefunden hat, d. h. es rechnet nur mit Witwen, die eine Dos erhalten haben.

Brunner hat in seiner zitierten Abhandlung (A. 30) S. 559 ff. nachzuweisen gesucht, daß die beiden Capitula kein national-fränkisches Recht enthielten, vielmehr „Gesetzesexperimente“ seien, die das fränkische Königtum unter dem direkten oder indirekten Einflusse des römischen Rechts vorgenommen habe. Mag dies für die Bestimmungen über die Teilung der Dos nach Auflösung der Ehe immerhin zutreffen (vgl. Brunner a. a. O. 564 ff.) — diese Frage können wir dahingestellt sein lassen — die Dotalspflicht ist jedenfalls weder durch diese, noch durch andere Novellen in das salische Recht erst eingeführt worden. Denn unser Kapitular, das älteste bekannte salische Gesetz über die Dos, setzt die Dotierungspflicht bereits als bestehend voraus. Und es ist doch auch zu beachten, daß auf die salische Dotalsumme (vgl. hier Ficker, Untersuchungen III, 348), das salische Federwat, den Achasius etc., also auf altsalisches Familienrecht die weitgehendste Rücksicht genommen wird. Die aus dem römischen Recht möglicherweise entlehnten Neuerungen haben die salische Grundlage in den wesentlichsten Beziehungen nicht abgeändert, insbesondere auch nicht in bezug auf

lassen worden, so ist die Ehe keine gültige Munt-, höchstens eine Minderehe³⁴⁾, die Kinder sind „naturales“³⁵⁾; der Mangel

die Dotierungspflicht. Daß diese altsalischen Ursprungs ist, wird auch durch die unten (S. 308 ff.) angeführten Formeln belegt, die zweifellos für die salfränkische Bevölkerung bestimmt sind, weil sie auf die Sitte des Frauenraubes und der Fehde Rücksicht nehmen. Diese Formeln erwähnt Brunner in dem über die „libelli dotis“ handelnden Abschnitte seines Aufsatzes (S. 556 ff.) nicht. Daß die salfränkische Dotalpflicht nicht auf das römische Recht zurückzuführen sei, haben Ficker, Untersuchungen III, 350 ff. und Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 324 A. 207, 309 A. 130 Brunner gegenüber besonders betont. Vgl. auch Heusler, Institutionen II, 308 ff.; Sandhaas, Fränkisches eheliches Güterrecht 70 f., insbesondere A. 86; jener verfiht den germanischen Charakter unserer Bestimmung, dieser spricht sich für römischen Einfluß aus; vgl. noch Rimasson, Douaire in *Revue de législation*, 1870, 380 ff.; Beauchet, *Formes* in *Revue de droit français* 1882, 378; d'Olivecrona, *Communauté* in *Revue* 1865, 262; R. Caillemer, *L'origine du douaire des enfants*, in *Studi di diritto Romano, di diritto moderno e di storia del diritto pubblicati in onore di Vittorio Scialoja*, Milano 1905, 252 A. 1; 256 ff.; H. Habicht, *Die altdeutsche Verlobung in ihrem Verhältnis zu dem Mundium und der Eheschließung*, Jena 1879, 20 A. 2; E. Gothein, *Beiträge zur Geschichte der Familie*, Festschrift der Landwirtschaftlichen Akademie zu Poppelsdorf, Bonn 1897, 25 f.; Wolff, *Witwenehe* in *Mitteilungen des Instituts für österreichische Geschichtsforschung* XVII (1896), 383; v. Halban in *Gierkes Untersuchungen* LXXXIX, 49 f.

³⁴⁾ Die ältere Ansicht, der auch Schröder noch in seinem *Ehelichen Güterrecht* I, 27 ff., 55 ff., 63 ff. beitrug, machte keinen Unterschied zwischen Muntehe und Minderehe und ließ die verbotene Raubehe eine bloße Kebbsehe sein. Heute ist diese Ansicht im allgemeinen aufgegeben (vgl. aber noch H. Rosin, *Die Formvorschriften für die Veräußerungsgeschäfte der Frauen nach langobardischem Recht* = *Gierke, Untersuchungen* VIII, Breslau 1880, 47 ff.). Vgl. L. Dargun, *Mutterrecht und Raubehe*, *Gierkes Untersuchungen* XVI, 23 ff., 26 ff.; H. Miller, *Das langobardische Erbrecht*, in *Zeitschrift für Rechtsgeschichte* XIII, Weimar 1878, 39 f.; R. Bartsch, *Die Rechtsstellung der Frau als Gattin und Mutter*, Leipzig 1903, 64 f., 81; Habicht, *Die altdeutsche Verlobung* 10 ff., 25 f.; Heusler, *Institutionen* II, 278 ff.; endlich neuerdings Schröder, *Rechtsgeschichte*⁵ 315. Ein genaueres Eingehen auf die Frage kann ich mir wohl ersparen, da es für uns nur darauf ankommt, ob die Dotierung für eine voll-legitime Ehe notwendig war oder nicht.

³⁵⁾ Vgl. namentlich *Cart. Senon. App. Nr. 1*, Zeumer, *Formulae* 208: *Lex et consuetudo exposcit, ut, quicumque personas naturales filios habuerit et alios plures non habuerit, si eos in sua voluerit instituire hereditate, . . . liberam habeat potestatem. Ideoque ego ille, dum non est incognitum, ut femina aliqua nomen illa bene ingenua ad coniugium*

ist nur zu heilen, wenn die Dos wenigstens nachträglich bestellt wird.³⁶⁾

Dieser zweifellos bestehende Unterschied ist meines Erachtens darauf zurückzuführen, daß Frauenraub und Raubehe im salischen Rechtsgebiet auch noch während der Merovingerzeit, wenn auch nicht rechtmäßig, so doch noch vielfach üblich gewesen sind³⁷⁾, und zwar deshalb, weil die Staatsgewalt keine besondere Veranlassung fand, gegen sie einzuschreiten. Zweifellos liegt im Frauenraub eine Verletzung der Munt des Gewalthabers, der Sippe der Geraubten.³⁸⁾ Die Lex Salica straft den Frauenraub nur aus diesem Gesichtspunkt heraus; Frauenraub und Notzucht an einem freien Mädchen werden mit der gleichen Buße von 63 Sol. bedroht³⁹⁾, beide Delikte sind eben lediglich Muntverletzungen;

sociavi uxore, sed qualis causas vel tempora mihi oppresserunt, ut cartolam libellis dotis ad ea, sicut lex declarat, minime excessit facere, unde ipsi filii mei secundum lege naturalis appellant . . . Schröder, Eheliches Güterrecht I, 65 A. 4; Dargun, Mutterrecht 33; Ficker, Untersuchungen III, 349; Zeumer, Formulae 208 A. 2.

³⁶⁾ Vgl. die von Schröder a. a. O. 65 A. 5 und 64 A. 3 angeführten Quellenstellen und unten A. 49 ff.; Ficker, Untersuchungen III, 349, auch Habicht, Verlobung 26.

³⁷⁾ Vgl. Dargun, Mutterrecht und Raubehe 111. Dargun 113 A. 6 weist daraufhin, daß Lex Sal. 25, 9 (Hessels 136—144) die Ausdrücke „*invita trahere*“ und „*in coniugium sociare*“ synonym gebraucht. Vgl. ferner die von Dargun a. a. O. 116 f. angeführten salischen Beispiele für Entführungen; auch K. Weinhold, Die deutschen Frauen in dem Mittelalter, 2. Aufl., Wien 1882, I, 308 ff., 312; Heusler, Institutionen II, 273 A. 4. Über Spuren des Brautraubes im französischen Mittelalter vergleiche den Aufsatz von E. Schulenburg in der Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft XII, Stuttgart 1895, 129 ff. — Die *Praeceptio Chlotharii* (584—628) cap. 7 (Boretius I, 19) scheint Raubehehen mit Einwilligung des Mädchens zuzulassen und nur solche zu verbieten, bei welchen sie fehlt oder fälschlich als vorhanden vorgeschützt wird. Aber hier mag westgotischer Einfluß vorliegen (vgl. unten S. 332 ff.).

³⁸⁾ H. Colberg, Über das Eehindernis der Entführung, Leipzig 1869, 33 f.

³⁹⁾ Sal. 13, 4: *Raptores . . . solidos 63 exigantur.* Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 668 A. 16. Sal. 13, 10: *Si quis sponsam alienam tulerit et eam sibi in conjugio copulaverit . . . solidos 63 culpabilis iudicetur.* Sal. 25, 1: *Si quis cum ingenua puella per virtutem mechatus fuerit . . . solidos 63 culpabilis iudicetur.* Brunner, Rechtsgeschichte II,

ob der Verbrecher das Mädchen dauernd behält, oder nur einmal mißbraucht hat, ist für die Strafbarkeit seiner Handlungsweise gleichgültig. Und so ist es nicht nur in der Lex selbst; auch die späteren Novellen stellen sich auf den gleichen prinzipiellen Standpunkt; mit dem Wergeld, also doch wohl der dreifachen Qualifizierung der Grundbuße von 63 Sol., wird lediglich der qualifizierte Weiberraub bestraft, so Frauenraub (oder Notzucht) als Bandenverbrechen⁴⁰⁾, so, wenn der besondere Friede des Hochzeitzuges⁴¹⁾, oder der Ehe⁴²⁾ gestört wird, oder wenn es die eigenen Verwandten der Geraubten sind, die den Raub begünstigt haben.⁴³⁾ Gerade bei der letztgenannten Bestimmung ist aber ausdrücklich ausgesprochen, daß die Strafe des nichtverwandten Frauenräubers selbst die alte bleiben soll, d. h. die der Lex Salica.

Eben weil im Frauenraub nur die Verletzung der Munt, die Beleidigung der Sippe, keineswegs ein Verbrechen gegen

666 A. 3; E. Loening, Kirchenrecht II, 586 A. 1; Dargun, Mutterrecht 112 A. 5; Colberg, Ehehindernis der Entführung 20, 33 Nr. 7.

⁴⁰⁾ Sal. 13, 1: Si tres homines ingenuam puellam rapuerint . . . tricinus solidus cogantur exsolvere. Add. 5: Si quis ingenuam foeminam aut puellam contubernio facto seu in itinere aut quolibet loco adsallerit et vim illi inferre praesumpserit, tam unus quam plurimi, qui in ipsa violentia fuerint admixti, 200 solidos unusquisque ipsorum culpabilis iudicetur. Die Ansicht Wildas, Strafrecht 835, wonach die Strafen für die einfachen Delikte des Frauenraubs und der Notzucht gleichmäßig auf 200 Sol. heraufgesetzt worden seien, darf wohl als veraltet gelten; vgl. die in Behrend, Lex Salica 26 angegebene Literatur.

⁴¹⁾ Sal. 13, Add. 4 (Hessels Sp. 77 Nr. 14 ff. Sp.): Si quis puella sponsata dructe ducente in via adsallerit et cum ipsa violenter moecatus fuerit . . . solidos 200 culpabilis iudicetur. Vgl. gegen Sohm, Eheschließung 76 vor allem E. Loening, Kirchenrecht II, 589 A. 1; auch Habicht, Verlobung 53.

⁴²⁾ Sal. 15: Si quis . . . uxorem alienam tulerit a vivo marito . . . solidos 200 culpabilis iudicetur. Ebenso Cap. ad leg. Sal. VII, 4. Also hatte sich die strafrechtliche Beurteilung im Jahre 820 nicht geändert.

⁴³⁾ Cap. ad leg. Sal. I, 6 (Hessels 70): De conciliatoribus. § 1. Si quis filium aut filiam alienam extra consilio parentum in conjugio copulandum consiliaverit et fuerit adprobatum, et parentes exinde aliquid damnati fuerint aut certe raptores vel convivae conciliatores fuerint, morte damnentur et res ipsorum fiscus adquirat. § 2. Raptores vero quod in anteriorem legem scriptum est, amplius non damnentur. Vgl. Gothein, Beiträge 28.

die Geraubte gestraft wird, kommt es nach salfränkischem Recht gar nicht auf den Willen der letzteren an; es begründet hier keinen Unterschied, ob sie mit dem Räuber einverstanden war, oder nicht. Dies hat Köstler in überzeugender Weise nachgewiesen.⁴⁴⁾ Nicht nur werden Raub und Entführung nach salfränkischem Rechte gleich behandelt; sie werden sogar in der Bezeichnung nicht unterschieden, so daß der Begriff des Raubes lediglich im Fehlen der Mitwirkung der parentes wurzelt.⁴⁵⁾

Die salische Buße des Frauenraubes ist der Normalsumme der salischen Dos — 63 Sol. — identisch.⁴⁶⁾ Meines Erachtens sind in der älteren Periode des salischen Rechts diese 63 Sol. ausschließlich den Verwandten der Geraubten zu entrichten gewesen, als Verwandtensühne, zu der das dem Staate verfallene Friedensgeld noch hinzutrat, so daß die Gesamtstrafe also etwa 100 Sol. betrug.⁴⁷⁾ Ich glaube ferner,

⁴⁴⁾ Köstler, Muntgewalt in Zeitschrift der Savigny-Stiftung XXIX, 101 f. Vgl. aber schon E. Loening, Kirchenrecht II, 581 f. A. 3; auch Habicht, Verlobung 23 A. 3; Friedberg, Recht der Eheschließung 20 A. 2.

⁴⁵⁾ Köstler a. a. O. 100 A. 1. Köstler folgert dies mit Recht aus der unten A. 51 angeführten Formel Mark. II, 16, die die Überschrift trägt: „Si aliquis puella invita traxerit“. Falsch Opet, Erg.-Bd. III, 7 f. Eben diese Tatsache in Verbindung mit den anderen unten A. 49 ff. angeführten salischen Formeln widerlegt auch endgültig die Ansicht Fickers (Untersuchungen III, 394 ff.), wonach die Dos der Frau für die Hingabe ihres Leibes gezahlt worden sei und keinen Zusammenhang mit dem alten Muntschatz gehabt habe. Denn die Dos-Bestellung sühnte den Verwandten gegenüber den Frauenraub bezw. die Entführung, gleichgültig, ob die Entführte mit dem Entführer im Einverständnis gewesen war, oder die Geraubte dem Räuber ihre Einwilligung zur Ehe weigerte. Und die Witwe, die in nicht gesühnter Raubehe gelebt hatte, hatte keinen Anspruch auf die Dos, wenn sie sich auch dem Entführer ohne Widerstand hingegeben hatte. Fickers Belege sind alle aus späterer Zeit.

⁴⁶⁾ Vgl. Schröder, Eh. Güterrecht I, 65; Loening, Kirchenrecht II, 586 A. 1; Sohm, Trauung 24.

⁴⁷⁾ Man könnte dies wenigstens aus dem Verhältnis von Sal. 13, 1 zu 13, 4 schließen; hier werden als einfache Buße 63, dort als qualifizierte für die gleiche Art des Frauenraubes 300 Sol. festgesetzt, was einer Grundbuße von 100 Sol. entspricht. Beide Stellen sind zu vereinigen, wenn man annimmt, daß dort von der ganzen Buße, in Sal. 13, 4 nur von der Verwandtensühne die Rede ist. Dafür sprechen auch 13, 5 und 6: Si vero puella ipsa de intro clave aut screuna rapuerint, praecium et

daß zur Legitimierung einer Raubehe nach salischem Rechte es keineswegs erforderlich gewesen ist, daß Buße und Dos nebeneinander gezahlt wurden. Als die Dos zu einer Gabe an die Frau geworden war, genügte deren einfache Bestellung, um die Rache der Verwandten abzukaufen und die Ehe zu legitimieren. Dies ergeben unzweifelhaft die salischen Formeln. Wie der Frauenraub die Fehde der Verwandten nach sich zog⁴⁸⁾, so wurde im Anschluß an die

causa superius comprachensa culpabiles judicentur. 6: Si vero puella qui trahitur, in verbum regis fuerit, fritus exinde . . . solidos 63 est. Hier handelt es sich um den Raub einer Hörigen, der aber, weil durch Einbruch verübt, ebenso hoch bestraft wird, wie der einer Freien. Wäre die ganze Buße in 5 nur 63 Sol., so wären die Worte „fritus exinde“ nicht verständlich. Neben dem König muß auch der Herr einen Teil der Buße erhalten haben, diese also im ganzen größer als 63 Sol. gewesen sein. Auch im *Cap. ad leg. Sal. VI, 14* (Hessels 91, Sp. 411) wird die an die Verwandten zu zahlende von der an den Staat zu entrichtenden Sühne in auffälliger Weise getrennt: § 1. *Si quis libertus libertam alienam rapuerit . . . solidos 20 culpabilis judicetur.* § 2. *Preter grafione solidos 10 solvat et mulier ad potestatem domini sui revertatur.* Endlich ergibt sich aus dieser Stelle noch ein weiteres Zeugnis für meine Auffassung: Die Strafe des Halbfreien beträgt im allgemeinen die Hälfte der Strafe des Freien für das gleiche Delikt (*Cap. ad leg. Sal. III, 2, IV, 8*, Hessels 97, Sp. 416). Der Freie müßte also schon für den einfachen Raub der *liberta* mit mindestens 60 Sol. büßen. Die Buße für ein an Freien begangenes Verbrechen beträgt aber im allgemeinen das Doppelte der Bußsumme für Halbfreie (vgl. *Cap. ad leg. Sal. I, 11 § 9* [Hessels 75], *Sal. 42, 4*); daß auch der Freigelassene den Raub der Freien erheblich höher zu büßen hat, als den einer Standesgenossin, ergibt der letzte Paragraph des angeführten Kapitulars: § 3. *Si ingenuam rapuerit, de vita sua conponat.* Berücksichtigen wir dies, so müssen wir als Buße des Freien für den einfachen Raub eines freien Mädchens mindestens eine Summe von 100 Sol., jedenfalls erheblich mehr als 63 Sol. annehmen. Der Grund, warum die *Lex* hier ihren sonstigen Grundsätzen zuwider die Verwandtensühne vom *Fredum* gesondert anführt, ist vielleicht darin zu suchen, daß gerade hier öfters als in anderen Fällen außergerichtliche Abfindung eintrat und die Festsetzung der Sühne, bezw. der Dos, der freien Vereinbarung der Parteien überlassen wurde.

⁴⁸⁾ *Form. Andegav. 26, Zeumer 12 f.: Dum non abitur incognitum, qualiter aliqua femena nomen illa aput homine sancti illius nomen illo litis intencione abuit de illo rpto, quod ipsa fuit pras (= presa, prise, Zeumer a. a. O. A. 3) ut ipsa ad pacem cum cordia voluntate ad ipsa femena facere deberunt; quod ita et fecerunt. Unde convenit, ut si homo manu sua firmata exinde accipere deberunt, quod ita et fecit, ut, se ipsa femena post hunc diae resultare voluerit contra homine,*

Dosbestellung durch die beleidigte Sippe meistens eine Verzichtserklärung auf alle weiteren Fehde- und Bußansprüche abgegeben.⁴⁹⁾ Hier finden wir nun die Zahlung einer Buße niemals erwähnt, vielmehr ist die der securitas zugrunde liegende Zahlung stets nur diejenige der Dos allein — doch wohl ein schlüssiger Beweis dafür, daß auch wirklich nur diese entrichtet wurde. Denn wäre außer der Dos noch eine Buße gezahlt worden, hätte der Gesühnte die unvollständige Quittung, die sie nicht erwähnte, schwerlich angenommen; und wäre noch eine zu zahlen gewesen, so hätten sich die Verwandten kaum zu einer ganz allgemein gehaltenen Verzichtserklärung verstanden. Durch die Dosbestellung wurde also gleichzeitig der Frauenraub gesühnt. So wird denn auch in der Formel Lindenbrog. 16, vielleicht auch in Andegav. 44 die Dos mit der *composicio* für den Raub direkt identifiziert⁵⁰⁾; in

soledus tantus conponat. Nur auf die Fehde, nicht etwa auf erkannte Todesstrafe sind auch die so häufig (vgl. unten A. 51, ferner z. B. Mark. II, 18 [Zeumer 88], Turon. 16 [Zeumer 143 f.]) gebrauchten Worte „unde vitae periculum incurrere debui“ etc. zu verstehen, dies ergibt sich völlig deutlich aus Form. Lindenbrog. 16, Zeumer 277: *Dilectissima atque amatissima coniuge mea nomine illa, ego igitur ille . . . maritus tuus. Licet ergo, ut ego te raptio scelere absque voluntate parentum tuorum te mihi in coniugium visus sum sociasse, unde vite periculum incurrere potui, nisi intervenissent sacerdotes vel reliquae plures inlustres personae, qui nos ad pacis concordiam vel unanimitatem visi sunt revocasse: qua de rem convenit nobis, ut de rebus proprietatis meae tibi aliquid in donationis causae condonare deberem; quod ita et feci*. Das vitae periculum ist also vor, dagegen nicht mehr nach der Urfehde vorhanden, wird durch letztere vielmehr endgültig beseitigt. Man vergleiche mit dieser die römische Formel Turon. 32, unten A. 53, und die völlig andere Ausdrucksweise dort, wo die verwirkte öffentliche Todesstrafe nachträglich abgelöst wird. Unrichtig hier Dargun, Mutterrecht 33 A. 2.

⁴⁹⁾ So in den Formeln Andegav. 26 (oben A. 48), Andegav. 44 (Zeumer 19 f.), unten A. 52, Andegav. 45 (Zeumer 20), unten A. 55, Mark. II, 29 (Zeumer 93 f.), unten A. 55, Lindenbrog 16, vgl. vorstehende Anmerkung.

⁵⁰⁾ Vgl. A. 48, 52. Die Formel Lindenbrog. 16, die nach den oben angeführten Worten lediglich eine Dosbestellung enthält, ist überschrieben: „*Carta composicionis*“ und enthält zum Schluß die Worte: *Et si aliquis contra hanc epistolam composicionis venire aut eam inritam facere voluerit, inferat tibi tantum et aliut tantum etc. etc.* Die „*composicio*“ ist eben der Dos identisch. Wie oben schon Ficker, Untersuchungen III, 349.

Mark. II, 16 stehen die Fälle der Verlobung und des Frauenraubes mit und ohne Willen der Geraubten völlig gleichbedeutend und vertauschbar nebeneinander: Stets ist es also lediglich die Dosbestellung, die nach dem Gesetze den rechtlichen Abschluß der Fehde bzw. des Strafprozesses vor Gericht, wie den Inhalt des Verlobungsvertrages bildet.⁵¹⁾ Interessant ist gerade auch Form. Andegav. 44; auch hier wird offenbar die für den Frauenraub gezahlte „composicio“ zur Dotierung verwandt; soweit aber die verderbte Stelle es noch erkennen läßt, scheint sie erst dem Gewalthaber gezahlt und von diesem der Geraubten als Dos zugewandt worden zu sein.⁵²⁾ In allen diesen Fällen handelt es sich nicht um Formeln für die römische Bevölkerung; denn die Form. Turon. 32, die römischrechtliche Verhältnisse zum Vorwurf nimmt, weicht von allen angeführten durchaus ab; den Entführer und, wenn sie eingewilligt, auch die Entführte trifft öffentliche Todesstrafe, die durch Bürgenstellung ablösbar ist — von Dotalbestellung ist keine Rede.⁵³⁾ Hier kommt es eben vor allem

⁵¹⁾ Mark. II, 16, Zeumer 85 f.: Dulcissima coniuge mea illa ille. Dum et (= aut) te per voluntatem parentum tuorum habui disponatam, et (= aut) absque tua vel parentum tuorum voluntate rapti scelere meo coniugio sociavi, item: Dum et te fatiente coturno (= facto contubernio) contra voluntate parentum tuorum rapti scelere coniugium sociavi, unde vitae periculum incurrere debui, sed, intervenientes sacerdotes vel bonis hominibus, vitam obtenui, sic tamen, ut quod tibi in tanodo vel in dotis titulum ante die nuptiarum, si te disponatam habuissem, conferre debueram, per hanc epistolam composicionalem, aut, si convenit, cessionem, firmare deberim; quod ita et feci. Ideoque dono tibi etc. Vgl. Dargun, Mutterrecht 33 A. 2, 113f. Unrichtig Habicht, Verlobung 28.

⁵²⁾ Form. Andeg. 44, Zeumer 19f.: Incipit secreta de rapti. ... Constat me accipi de illo integro composicione, pro eo quod apud homine nomen illo puella sua tradendi fuit, dedi ei ad ipso illo soledus tantus. Proinde manu sua firmata et bonorum hominum accipi, ut post hunc diem neque illi neque nullus de heredibus suis nulla calomnia nec repetitione habere non debias, set, sicut dixi, de hac causa quietus residias.

⁵³⁾ Form. Turon. 32 (Zeumer 154f.): Si, quando masculus et femina pariter raptum consenserint, infra quinquennium litigetur. Notitia, sub quorum presentia, ubi veniens ille aut illum vel eos, qui subter tenentur inserti, ibique accusabat aliquo homine, nomine illo, eo quod aliqua femina nomine illa iam anno expleto sine diffinitione parentum vel sine eius clamore aut vociferatione eam volentem rapuisset atque

auf die Ablösung der verwirkten öffentlichen Strafe, dort auf die Beilegung der Fehde an. Selbst die Fälle, in welchen der Raub durch Knechte oder Halbfreie verübt worden ist und also auch nach salischem Recht Todesbuße oder eine andere Strafe des Täters einzutreten hätte⁵⁴), werden in den Formeln meist so erledigt, daß keinerlei Buße gezahlt und nur über die Zugehörigkeit der Nachkommenschaft Abrede getroffen wird.⁵⁵) Eine eigentliche Strafe hat es also für den Frauenraub in dieser Zeit nicht gegeben; Frauenraubbuße und Dosbestellung sind ein und dasselbe, die einmalige Zahlung der 63 Sol. (mangels anderer Verabredung) stellt sich einfach vom strafrechtlichen Gesichtspunkte aus als Bußzahlung, vom familienrechtlichen als Dosbestellung dar. Daraus folgt,

in coniugio sibi malo ordine contra legem et iustitiam sociasset. Qui iam dictus ille et prefata illa hoc denegare non potuerunt, sed in omnibus taliter fuerunt professi, quod ambo pariter consencientes sic ab eisdem actum vel perpetratum fuerat. Tunc ipsi viri, qui ibidem aderant, talem dederunt iudicium, ut secundum legem Romanam pro hac culpa ambo pariter vitae periculum incurrissent vel sententiam mortis ob hoc scelus excepissent. Sed intervenientibus bonis hominibus taliter eis convenit, ut iam dicti homines pro redemptione vitae eorum wadios suos iam dicto illo unusquis pro soledos tantos dare deberent; quod ita et fecerunt. . . omnibus sit manifestum, qualiter supradicti homines infra quinquennium ab hoc scelere convicti vel comprobati apparuerunt. Vgl. auch Form. Turon. 16, Zeumer 143 f.

⁵⁴) Sal. 13, 7: Si . . . puer regi vel litus ingenuam feminam traxerit, de vita culpabilis esse debet. Sal. 25, 9: Si servus ancilla aliena invita traxerit . . . solidos 3 domino ancillae reddat. Vgl. ferner Cap. ad leg. Sal. VI, 14, § 3, oben A. 47.

⁵⁵) Andegav. 45, Zeumer 20: Non abitur incognitum, qualiter servus nomen illi ancilla ad illo nomen illa extra voluntate ad coiugium se coniunxerunt. Sed modo nos una pacis cumcordia convenit, ut de agnacione, qui de ipsis procreati fuerunt, illi ad ancilla sua duas partes recipiat et illi ad servo suo illa tercia . . . proinde, ut in postmodum nulla altercacio inter nos non debeat esse, ut manus nostra exinde per duas epistola uni tenorum conscriptas facere deberimus; quod ita et fecimus . . . Ferner Marc. II, 29, Zeumer 93f.: . . . si servus ingenua trahit . . . Illud non habetur incognitum, qualiter servus meus nomen ille te absque parentum vel tua voluntate rapto scelere in coniugium sociavit, et ob hoc vitae periculum incurrere potuerat, sed intervenientes et mediantes amicis vel bonis hominibus, convenit inter nos, ut, si aliqua procreatio filiorum horta fuerit inter vos, in integra ingenuetate permaneant. Von einer Buße ist keine Rede.

daß es ein eigentliches Delikt des Frauenraubes nicht gab, wenigstens nicht den Verwandten bezw. der Geraubten gegenüber. Die Raubehe war eine gültige Ehe, die nicht getrennt wurde⁵⁶⁾, der Frauenraub alte Sitte, was am besten eben die Formeln beweisen.⁵⁷⁾ Nur war freilich der Frauenraub zugleich Muntverletzung und die Raubehe eine Minderehe ohne Munt des Räubers. Beiden Übeln aber war durch Bestellung einer den Verwandten genügenden Dos abzuhelpen. Es begreift sich deshalb, welche Wichtigkeit man im salischen Rechtsgebiet, in dem die Raubehe allgemeine Sitte und nicht eigentlich strafbar war, eben dem Akte der Dosbestellung beimessen mußte: Diese war das einzige Unterscheidungs mittel zwischen der voll-legitimen Muntehe und der Minderehe; namentlich mußte die Witwe, die nach dem Tode des Mannes erb- oder zuchtrechtliche Ansprüche machen wollte, sich auf einen Akt der Dotierung seitens des Mannes berufen können, um den naheliegenden Einwand, sie habe in Minderehe gelebt, entkräften zu können. Jede legitime Ehe mußte dotiert sein.⁵⁸⁾

⁵⁶⁾ So die heute herrschende Meinung, vgl. Brunner, Rechtsgeschichte I² 95 f., A. 17; Colberg, Entführung 23 f., 33; Habicht, Trauung und Verlobung 25 f., 28; Heusler, Institutionen II, 277 f.

⁵⁷⁾ Vgl. auch oben A. 37.

⁵⁸⁾ Natürlich wird es sich bei dieser Dotation vielfach, wenn vom gesetzlichen Güterrecht nicht abgewichen werden sollte, um einen bloßen Formalakt gehandelt haben. Ficker, Untersuchungen III, 354 f. identifiziert mit der formellen Bestellung der Dos jenen bekannten salischen Formalakt, die Darreichung des Solidus und Denar, bezw. der 13 Geldmünzen, vermittels deren der Bräutigam die Verlobung vornahm. Allerdings stellt sich diese dem Muntwalt gereichte Gabe als der Rest des Muntschatzes dar, aus dem die Dos hervorgegangen ist (vgl. Schröder, Eh. Güterrecht I, 55, insbesondere A. 3, Heusler, Institutionen II, 283; Rimasson, Douaire, Nouv. Rev. 1870, 170; d'Olivcrona, De la communauté des biens in Revue hist. de droit français 1865, 261 A. 2; Sohm, Über die Entstehung in Zeitschrift für Rechtsgeschichte V, 419); immerhin wäre es nicht unmöglich, daß ein solcher bei der Verlobung vorgenommener symbolischer Akt einen erneuten entsprechenden Formalakt bei der Trauung erübrigte; handelte es sich doch stets um das symbolisch bekräftigte Leistungsversprechen einer und derselben Gabe, wenn diese auch nicht mehr dem Muntwalt, sondern der Witwe zukam. Jedenfalls ergibt sich aus der obligatorischen Verlobungsformel des salischen Rechts durch Solidus

Der Hauptgrund, weshalb Kirche und Staat gegen den Frauenraub einzuschreiten sich veranlaßt sehen konnten, war der Übelstand, daß er stets Fehde nach sich zog.⁵⁹⁾ Eben deshalb, weil die Fehde im salischen Recht volksrechtlich erlaubt war, vermischen wir im Staat der Merovinger jedes schärfere Einschreiten gegen die Raubehe, und damit hängt es wieder — wie gezeigt wurde — zusammen, daß das salische Recht für die volle Rechtmäßigkeit der Ehe einen so entscheidenden Wert auf die Dotierung legen mußte. Anders im ribuarischen Recht. Um die stets an den Frauenraub anschließende Fehde zu unterdrücken, führte die *Decretio Childeberti* c. 4 für den Frauenräuber die schärfsten Strafen, nicht ablösbare Todesstrafe und Friedlosigkeit ein; hatte die Entführte eingewilligt, so sollte sie mit dem Entführer getötet, oder doch, falls es ihnen gelang, Asyl zu erreichen, beide verbannt und ihr Vermögen den Erben überantwortet

und Denar wieder ein neuer Beweis für meine Behauptung, daß die Dotierungspflicht nur dem salischen Rechte angehöre. Denn es wird in der Formel stets der Zusatz gemacht „*secundum legem Salicam*“, obgleich ja die *Lex* selbst hierüber schweigt (vgl. *Form. Sal.* Bignon. 6, *Merkel.* 15, *Lindenbrog.* 7, *Extravag.* 12, *Pith. form. fragm.*, cap. 55, *(Zeumer 230, 247, 271, 541, 597)*. Vgl. auch noch *Rimasson a. a. O.* 376 f.; *Sohm in Zeitschrift für Rechtsgeschichte* V, 419 f.; *Habicht, Verlobung* 18 ff.; *Gide, Condition de la femme* 375 A. 1; *E. Hermann, Zur Geschichte des Brautkaufs bei den indogermanischen Völkern, Wissenschaftliche Beilage zum XXI. Programm (1903—1904) der Hansaschule zu Bergedorf bei Hamburg*, 23; *Friedberg, Recht der Eheschließung* 19 A. 7; *Sohm, Recht der Eheschließung* 30 ff.; *E. Friedberg, Verlobung und Trauung*, Leipzig 1876, 10. *Heusler, Institutionen* II, 282 f. Wenn in der bekannten, von *Wallraf* (Sammlung von Beiträgen zur Geschichte der Stadt Köln, Köln 1818, I, 159 f.) zuerst mitgeteilten sogenannten Kölner Verlobungsformel aus dem 14. Jahrhundert ein Scheinpreis von 12 „*tornéschen*“, d. h. kleinen Silbermünzen von *Tours*, in ein seidenes Tuch gebunden, vom Bräutigam der Braut übergeben wird, so beweist die Münze die westfränkische Heimat der Rechts-sitte, obgleich die Formel behauptet, nicht nur allgemein der „*Franken wise*“, sondern sogar der „*Sassen ê*“ zu entsprechen.

⁵⁹⁾ Vgl. für das ribuarische Recht *Decret. Childeb.* cap. 4, oben S. 91 A. 133: „*unde impiissimus vitius adcreverit*“. Ferner für das bairische Recht unten A. 87, für das langobardische unten A. 94. Vgl. ferner z. B. *Conv. ap. Val.* v. 853 c. 4, *Boretius* II, 75: *De observatione pacis et cavenda rapacitate* . . . Vgl. auch noch *Colberg, Entführung* 35.

werden.⁶⁰⁾ Die Lex Ribuaria hat diese Strenge wieder gemildert; immerhin setzt auch sie für den Frauenraub eine Strafe von 200 Sol., also die Redemptionstaxe des Lebens fest⁶¹⁾, unterscheidet also im Gegensatz zur Lex Salica aufs schärfste dem Frauenraub von dem bloßen Muntbruche, namentlich dem durch Unzucht begangenen, welcher bloß mit 50 Sol zu sühnen ist.⁶²⁾ Der Frauenraub wird von dem Kreise der Muntvergehen losgelöst und als selbständiges Verbrechen unter Strafe gestellt. Es macht deshalb auch hier — entgegen dem salischen Recht — einen erheblichen Unterschied, ob die Entführung mit oder gegen den Willen der Entführten ausgeführt worden ist. Schon in der *Decretio* ist dies ersichtlich: Im Falle der Entführung wurde die Ehe nicht getrennt, vielmehr scheinen die Verbrecher, wenn sie Asyl erreicht hatten, gemeinsam, also als Eheleute, in die Verbannung geschickt worden zu sein.⁶³⁾ Die Ehe ist völlig unrechtmäßig nur im Falle des Raubes, rechtmäßig, wenn auch als Minderehe, im Falle der Entführung.

Diese Interpretation wird unterstützt durch die berühmte Stelle *Rib.* 58, 18. Wenn ein Knecht eine Freie zum Weibe genommen hat und die Verwandten sie zurückverlangen, wird ihr vor Gericht Schwert und Spindel geboten. Je nach ihrer Wahl kann sie den Knecht töten oder bleibt mit ihm

⁶⁰⁾ Vgl. oben S. 91 A. 133. Damit vergleiche man z. B. *Chlot. Ed.* v. 614 cap. 18. Hier wird nur der Raub von Nonnen mit ähnlichen Strafen belegt, wie in der *Decretio*: *De puellas et viduas religiosas aut sanctaemunialis, qui se Deo voverant, tam que in proprias domus resedent quam qui in monastiria posete sunt, nullus . . . nec trahere nec sibi in coniugio sociare paenitus praesumat. . . . Et si quicumque aut per virtute aut per quolibet ordine ipsas detrahere aut sibi in coniugium praesumpserit sociare, capitale sententia feriat. Et si in ecclesia coniugium fecerint, et illa rapta aut rapienda in hoc consentire videbitur, sequestrati ab invicem in exilio deportentur et facultas eorum ipsorum propinquis heredibus societur.*

⁶¹⁾ *Lex Rib.* 34, 1: *Si quis ingenuus ingenuam rabuerit, bis centenos solidos noxius iudicetur . . . 4: Quod si servos hoc fecerit, de vita conponatur.* Vgl. Colberg, Entführung 20.

⁶²⁾ *Rib.* 35, 2: *Si quis cum ingenuam puellam moecatus fuerit, 50 solidos culpabilis iudicetur.* Colberg, Entführung 27.

⁶³⁾ Vgl. oben S. 91 A. 133.

Sklavin.⁶⁴⁾ Es handelt sich um eine Beweisfrage, um die Frage, ob Raub vorliegt, der stets mit dem Tode des Räubers⁶⁵⁾, oder Entführung, die mit der Verknechtung der Entführten die gesetzliche Erledigung zu finden hat.⁶⁶⁾ Diese Frage wird durch die Entführte selbst entschieden. Tötet sie den Knecht, so erklärt sie damit, daß sie geraubt worden ist, daß also die Wirkungen einer Ehe nicht eingetreten sind; wählt sie die Spindel, so bleiben Ehe und Knechtschaft bestehen. Im ribuarischen Rechte kommt es also für die Gültigkeit der Ehe und für die Bestrafung des Frauenräubers — letzteres wenigstens, wenn er Knecht ist — wesentlich auf den Willen der Entführten an. Das ist auch ganz natürlich, denn wenn der Raub als solcher gestraft werden soll, wird es notwendig, zwischen ihm und der Entführung zu unterscheiden. Dem salischen Recht dagegen ist eine solche Unterscheidung fremd, da es den Raub nur als Muntvergehen behandelt; von diesem Gesichtspunkt aus ist der Wille der Entführten natürlich ganz gleichgültig.⁶⁷⁾

⁶⁴⁾ Rib. 58, 13: Quod si ingenua Ribuarum servum Ribuarium secuta fuerit et parentes eius hoc refragare voluerint, offeratur ei a rege seu a comite spata et conucla. Quod si spatam acceperit, servum interficiat. Si autem conucla, in servicio perseverit. Vgl. schon Heineccius, *Antiquitates Germanicae* II (1773), 418; neuerdings vor allem C. Köhne, *Die Geschlechtsverbindungen der Unfreien im fränkischen Recht* = Gierkes *Untersuchungen* XXII, Breslau 1888, 14 ff. Dort werden auch die früheren Ansichten kurz skizziert. Vgl. noch Ed. Meynial, *Le mariage après les invasions*, in *Nouvelle Revue hist. de droit français et étranger*, Paris 1896, 757 A. 1. Köstler, *Muntgewalt* in *Zeitschrift der Savigny-Stiftung* XXIX, 104 hat offenbar unrecht, wenn er sagt: „Schon das Bestehen dieses Einspruchsrechtes der parentes an sich setzt eine Ehe ohne ursprüngliche Beteiligung der parentes voraus und beweist hierdurch die Rechtsbeständigkeit der eigenmächtig eingegangenen Ehe.“ Denn wie soll sich das Bewilligungsrecht der Verwandten einer unrechtmäßig eingegangenen Ehe gegenüber anders äußern, als durch jenen Einspruch? Vgl. noch Bartsch, *Rechtsstellung der Frau* 81 A. 4; Habicht, *Verlobung und Trauung* 14 A. 4, 25 A. 1; Brunner, *Rechtsgeschichte* I², 95 A. 17, 141; II, 669 A. 32; Opet in *Erg.-Bd.* V, 204 A. 2.

⁶⁵⁾ Vgl. oben A. 61.

⁶⁶⁾ Rib. 58, 15: Si . . . Ribuarum ancillam Ribuarum in matrimonio acceperit, ipsi cum ea in servitio perseveret. 16: Similiter et si Ribuarum hoc fecerit, ipsa et generatio eius in servicio perseverent. Vgl. Köhne, *Geschlechtsverbindungen* 19.

Zweifellos ist also die Frauenraubbuße von 200 Sol. eine neu eingeführte Strafe, von der sich die Muntbrüche von 50 Sol. nach Zweck und Höhe erheblich unterscheidet. Diese letztere entspricht dagegen der ribuarischen Normalsumme der Dos⁶⁷⁾, wie sie Rib. 37 festsetzt, und es ist wohl anzunehmen, daß vor der Einführung der neuen Todesbuße zwischen Dos und Muntbrüche ein ähnliches Verhältnis bestanden hat, wie im salischen Recht. Eben die scharfe Verfolgung des Frauenraubs aber, wie wir sie in der *Decretio* und in der *Lex* finden, hat meines Erachtens dazu geführt, daß die ribuarische Entwicklung nun einen anderen Verlauf nahm, als die salische, insbes. die Dos zum gesetzlichen Erbrecht werden und sich eine Dotationspflicht nicht herausbilden konnte. Denn unmöglich konnte sich den strengen ribuarischen Verboten und Strafen gegenüber eine Sitte der Raubehe in dem Umfange halten, wie im salischen Rechtsgebiet. Die *Lex* rechnet gar nicht mehr mit ihrem Bestehen, es gilt als Regel, daß der Eheschließung eine Verlobung vorausgeht. Regel ist es deshalb auch, daß jede Witwe die Dos verlangen kann, ohne eine besondere Bestellung nachweisen zu müssen. Zwar war in älterer Zeit, als die Natur des alten Kaufpreises noch nicht vergessen war, die Zahlung oder Bestellung der Dos notwendig gewesen; doch mußte diese Notwendigkeit zur Selbstverständlichkeit werden, wenn die dotierte Ehe zur allgemeinen Regel wurde und nicht, wie im salischen Recht, neben ihr noch die undotierte Raubehe im größeren Maßstabe bestehen blieb. Aus der Regelmäßigkeit und Selbstverständlichkeit der bestellten Dos folgt dann weiter ihre Umwandlung in ein gesetzliches Erbrecht der Witwe.

Die salische Dos verdankte ihre Bedeutung für die

⁶⁷⁾ Ebenso übrigens auch im ribuarischen Recht dort, wo es nur auf den Bruch der Munt ankommt. Dies beweist Rib. 35, 3: *Si quis ingenuam puellam vel mulierem, qui in verbo regis vel ecclesiastica est, accipere vel seducere seu parentum voluntatem de mundeburde abstulerit, bis 30 solidos culpabilis iudicetur.* Vgl. Bartsch, Rechtsstellung der Frau 81 A. 4; Habicht, Verlobung und Trauung 14 A. 4. Unrichtig die Interpretation bei Opet, *Erg.-Bd. III, 14 f.*

⁶⁸⁾ Ebenso Schröder, *Geschichte des ehelichen Güterrechts I, 16, 63 f.*; *Rechtsgeschichte* 5 70 f. A. 60, 325 A. 209, insbesondere A. 210.

Rechtmäßigkeit der Ehe namentlich dem Umstande, daß sie die einzige Zahlung war, welche bei der Legitimierung einer Raube dem Bräutigam oblag und deshalb als Äquivalent für die Muntübertragung angesehen werden konnte. Im ribuarischen Recht verhielt es sich hier anders; man konnte nicht darauf verfallen, gerade der Doszahlung einen so entscheidenden Wert beizulegen. Denn diese mußte bei der Legitimierung einer Raube der Zahlung der Buße gegenüber stark in den Hintergrund treten. Einmal machte die Dos nur den vierten Teil der Bußsumme aus; und sodann — was noch wichtiger — wurde sie der Frau, nicht, wie die Buße, dem Muntwalt gezahlt; es liegt auf der Hand, daß als Äquivalent für den Konsens des Muntwalts und die Muntübertragung eine Zahlung, die an diesen geschah, mehr ins Gewicht fallen mußte, als die Doszahlung an die Frau. So erkläre ich es mir, daß der Nachweis der Dotierung im ribuarischen Rechte nicht zum Angelpunkt des Legitimierungsbeweises gemacht wurde, wie im salischen, vielmehr stets der wirkliche Konsens selbst und die Muntübertragung nachzuweisen waren, wenn sich an der vollen Legitimität der Ehe Zweifel erhoben. Die Bestellung der Dos hatte keinen Sonderzweck für die Rechtmäßigkeit der Ehe zu erfüllen; sie hatte vielmehr von jeher keine eherechtliche, nur eine ehe-güterrechtliche Bedeutung und mußte auch diese letztere verlieren, als die Dos zum gesetzlichen Erbrecht jeder legitimen Frau geworden war.

Meines Erachtens geht also der dargelegte Unterschied zwischen salischem und ribuarischem Recht letzten Endes auf den prinzipiellen Unterschied beider Volksrechte im Fehdewesen zurück. — Freilich bin ich mir wohl bewußt, daß meine Ansicht sich mehr auf Deduktionen und Vermutungen stützt, indessen klare Beweise werden sich hier wohl kaum erbringen lassen. Um deshalb meiner Ansicht mehr Überzeugungskraft zu verleihen, will ich sie in diesem Punkte ausnahmsweise einmal durch die Analogie anderer Volksrechte zu unterstützen suchen. Es wird sich ergeben, daß überall dort, wo wir scharfe Strafen gegen den Frauenraub finden, die Dos zum gesetzlichen Erbrecht geworden ist, wie im ribuarischen Recht, überall dort dagegen, wo eine eigentliche

Bestrafung nicht stattfindet, zur vollen Rechtmäßigkeit der Ehe Dotierung erfordert wird, wie im salischen Recht.

Eine Dos in der Form eines Erbrechtes der Frau findet sich außer im ribuarischen zunächst im alamannischen und bairischen Recht. Die Lex Alamannorum unterscheidet scharf zwischen der „dotis legitima“ im Betrage von 40 Solidi, die der Witwe ohne weiteres zukommt und die sie, unter Vorbehalt des Rückfalls an die erstehelichen Verwandten, auch dann nutzen kann, wenn sie zur zweiten Ehe schreitet⁶⁹⁾, und der Morgengabe. Eine besondere Bestellung der Dos braucht durch die Witwe nicht bewiesen zu werden, es sei denn, daß ein Verwandter des Mannes widerspricht „quod lex non est“. Die wörtliche Übersetzung ist hier die beste. Der Mann behauptet, daß der gesetzliche Grund nicht vorliege, also die Frau, die die Dos legitima beansprucht, nicht rechtmäßige Ehefrau gewesen sei; die Frau beweist das Gegenteil durch Zweikampf oder Eidhelfereid mit Blutsverwandten, d. h. sie beweist ihre rechtmäßige Ehe.⁷⁰⁾ Ganz anders bei der

⁶⁹⁾ Lex Alam. 54, 1 (zitiert nach der Ausgabe der Mon. Germ. hist. Legg. Sect. I, Tom. V, Pars I, Hannover 1888, 112): Si quis liber mortuus fuerit, reliquit uxorem sine filios aut filias et de illa hereditate exire voluerit, nubere sibi alium coaequalem sibi, sequat eam dotis legitima et quidquid parentes eius legitime plagitaverint, et quidquid de sede paternica secum adtulit, omnia in potestate habeat secum auferendi, quod non manducavit aut non vendidit. Dotis enim legitima 40 solidis constat aut in auro aut in argento aut mancipia aut quaecumque habet ad dandum. Zwei Handschriften haben freilich 400 Sol.; aber aus der von Schröder, De dote secundum leges gentium Germanicarum antiquissimas, Berlin. 1861, 65, Eheliches Güterrecht I, 67 A. 3 angeführten Urkunde von 890 (Neugart, Cod. Dipl. Alem. I, 597), laut welcher eine Witwe ihre Dos unter Vorbehalt des Rückkaufs um 40 Sol. für sich und ihre Erben verschenkt, ergibt sich, daß die Lesart der übrigen Handschriften die richtige ist. Vgl. namentlich Gothein, Beiträge 9 f. Gegen Merkel, Note 15 zu Lex Alam. 55, 3 in Mon. Germ. hist. Legg. III, Hannover 1863, 62 vgl. bereits Schröder, Eheliches Güterrecht I, 68 A. 4 und 17 f.; ferner Brunner, Fränk.-roman. Dos, Berliner Sitzungsberichte 1894, 571 A. 2; Ficker, Untersuchungen III, 348; Sohm, Über die Entstehung in Zeitschrift für Rechtsgeschichte V, 423.

⁷⁰⁾ Lex Alam. 54, 2: Si autem proximus mariti defuncti contradicere ipsam dotem ad illam mulierem voluerit, quod lex non est, illa sequat cum sacramento cum multinatos quinque aut cum spata tracta pugna duorum. Si potest acquirere aut per sacramentum, aut per pugna, illa

Morgengabe; hier muß die Frau stets, wenn sie überhaupt Ansprüche erheben will, durch ihren Eineid beweisen, daß der Mann sie ihr gegeben oder versprochen.⁷¹⁾ Hier muß sie sich eben auf einen besonderen Vertrag, dort kann sie sich auf das Gesetz berufen. Deshalb muß sie hier stets beweisen, dort nur, wenn sie in ihrer Eigenschaft als legitime Ehefrau angegriffen wird.⁷²⁾ Eine besondere Dotierungspflicht zum Zwecke der Unterscheidung der rechtmäßigen und der illegitimen Ehe gibt es also im alamannischen Recht ebensowenig wie im ribuarischen. Natürlich kommen Dosbestellungen vor, aber niemals wird in den alamannischen

pecunia post mortem mulieris retro numquam revertat, sed ille sequens maritus aut filii eius usque in sempiternum possedeant. Die Strafe trifft die abgewiesenen Verwandten wegen des ehrenkränkenden Vorwurfs, die Witwe sei nicht rechtmäßige Ehefrau gewesen.

⁷¹⁾ Lex Alam. 54, 3: Si autem ipsa femina dixerit: Maritus meus dedit mihi morginaghepha, computat, quantum valet aut in auro aut in argento aut in mancipia aut in equo pecunia 12 solidos valente. Tunc liceat ad illa muliere iurare per pectus suum et dicat: Quod maritus meus mihi dedit in potestate et ego possedere debeo. Gegen Merkels (a. a. O. Note 19 zu Lex Alam. 56, 2) willkürliche Auffassung von der Bedeutung dieses Eides vgl. Schröder, Eheliches Güterrecht I, 106 A. 5. Vgl. ferner d'Olivecrona, De la Communauté des biens in Revue de droit français 1865, 264 A. 4; Gothein, Beiträge 36; Schröder, De dote 102 ff.

⁷²⁾ Dieser prinzipielle Unterschied im Beweise spricht gegen die Interpretationen von Merkel in seiner Ausgabe, Schröder, Eheliches Güterrecht I, 150 A. 10 und Sohm, Über die Entstehung in Zeitschrift für Rechtsgeschichte V, 423f., die alle annehmen, die Frau beanspruche eine über die Dos legitima hinausgehende oder eine in Immobilien bestehende bestellte Dos. Widerspruch der Erben wird gegenüber der bestellten Dos ebenso regelmäßig vorgekommen sein, wie gegenüber der Morgengabe. Dies bedürfte keiner besonderen Hervorhebung; wohl aber der Fall, daß die Erben ihr die Qualifikation der legitimen Ehefrau überhaupt bestreiten. Übrigens nimmt ja auch 54, 2 auf 54, 1 ausdrücklich Bezug. Das Wort „pecunia“ in 54, 2 beweist, daß jedenfalls Sohm unrecht hat mit der Behauptung, es handle sich hier nur um eine bestellte Immobiliardos. Warum aber die Bestellung einer größeren Mobiliardos anders zu beweisen wäre, wie die der gleichfalls in Mobilien bestehenden Morgengabe, bleibt nach Merkel und Schröder vollkommen unerklärlich. Wenn die Erklärung, die Gothein, Beiträge 33 f. von der freilich schwer verständlichen Stelle des Pactus Fragm. III, 4 gibt, richtig ist, wird auch durch diese meine Interpretation bestätigt. Vgl. Gothein a. a. O. 36 A. 1.

— im Gegensatz zu den salischen — Dotalurkunden davon gesprochen, daß die Bestellung Pflicht des Bräutigams, noch weniger, daß sie eine Raubehe in eine gesetzmäßige umzuwandeln bestimmt oder im stande sei. Vielmehr scheinen solche Dotalbestellungen nur üblich gewesen zu sein, wenn statt der gesetzlichen Mobiliardos in der festgelegten Höhe eine höhere oder eine Immobiliardos eintreten sollte; stets gilt die Verlobung mit Einverständnis des Gewalthabers der Braut als Voraussetzung der Dosbestellung.⁷³⁾

Finden wir also im alamannischen Recht keine Dotalpflicht, vielmehr ein gesetzliches Wittumsrecht, wie im ribuarischen, so entspricht das alamannische auch in einer anderen Beziehung dem ribuarischen Recht, in der scharfen Bestrafung des Frauenraubes. Die 40 Sol. der Dos legitima sind der Notzuchtbuße von 40 Sol. analog⁷⁴⁾, wie in der Lex Ribuaria. Der Räuber des unverlobten Mädchens verwirkt zwar auch nur diese Buße, wenn die Frau noch zurückgegeben werden kann; der Raub der Verlobten kostet aber 200 Sol., und ist die Rückgabe der Geraubten nicht mehr möglich, weil sie gestorben, so steigt die Buße in beiden Fällen auf 400 Sol. an⁷⁵⁾, d. h. die strafrechtliche

⁷³⁾ Vgl. etwa Form. Aug. Coll. B. Nr. 24, Zeumer, *Formulae* 357 f.: . . . Dum cognitum est, quod ego fabram tuam, aut neptam tuam, pro conventu parentorum nostrorum ex utraque parte accepissem, propterea tibi talem epistolam dotis emitto [et] in has literulas scribere precipio secundum legem Alamannorum etc. Ebenso oder ähnlich Form. Sangall. 12, Zeumer 404; 18, Zeumer 406; vgl. auch Form. Aug. Coll. B. 41, Zeumer 363 und die von Schröder, *Eheliches Güterrecht* I, 67 A. 3 und 68 A. 8 angeführten Urkunden.

⁷⁴⁾ Lex Alam. 56, 1: Si . . . ab ea (= libera femina) fornicaverit contra voluntate eius, 40 solidos conponat. Vgl. Schröder, *Eheliches Güterrecht* I, 17 A. 44.

⁷⁵⁾ Lex Alam. 53, 1: Si quis filiam alterius non sponsatam acciperit sibi ad uxorem, si pater eius eam requirit, reddat eam et cum 40 solidis eam conponat. 2: Si autem ipsa femina post illum virum mortua fuerit, antequam illo mundio aput patrem adquirat, solvat eam ad patrem eius 400 solidis; et si filios aut filias genuit ante mundium et omnes mortui fuerint, unicuique cum wirigeldo suo conponat ad illum patrem feminae. 51: Si quis sponsatam alterius contra legem acciperit, reddat eam et cum 200 solidis conponat. Si autem reddere noluerit, solvat eam cum 400 solidis, aut si mortua fuerit

Beurteilung ist die gleiche, wie wenn der Räuber eine ihm völlig fremde Frau getötet hätte.⁷⁶⁾ Es ist durchaus unmöglich, durch nachträgliche Dosbestellung an die Frau eine Raubehe zu einer rechtmäßigen zu machen, wie im salischen Recht, vielmehr stets zunächst eine Buße an den Gewalthaber fällig, wie im ribuarischen.

Wie bei den Alamannen, so gibt es auch bei den Baiern eine dos legitima, die sich im Gegensatz zur dos constituta, der vom Manne bestellten Dos⁷⁷⁾, als ein bloßes Erbrecht der Frau darstellt. Ihre Höhe wird uns nicht angegeben; wir hören nur, daß die Frau neben Kindern einen Kindesteil⁷⁸⁾, wenn keine Kinder vorhanden sind, die Hälfte des Vermögens des Mannes zur Zucht erhält.⁷⁹⁾ Nur in Ausnahmefällen scheint ihr Recht auf die dos legitima noch praktisch geworden zu sein, nämlich bei Eingehung der zweiten Ehe (Lex Bajuw. XV, 8, 10)⁸⁰⁾ und dann, wenn sie vom

post eum. Vgl. Schröder, Eheliches Güterrecht I, 17 A. 48; Rechtsgeschichte⁵ 328; Dargun, Mutterrecht 36; Colberg, Entführung 20; L. Duguit, Sur le rapt de séduction in Nouvelle Revue histor. de droit français 1886, 592 A. 1; Bartsch, Rechtsstellung der Frau 78 A. 3; Habicht Verlobung 54; Gothein, Beiträge 5 f.

⁷⁶⁾ Schröder a. a. O. 17 A. 50.

⁷⁷⁾ Vgl. Schröder, De dote 70 f.; S. Adler, Eheliches Güterrecht und Abschichtungsrecht nach den ältesten bairischen Rechtsquellen, Leipzig 1893, 65 ff.

⁷⁸⁾ Lex Bajuw. (ed. Merkel in Mon. Germ. hist. Legg. III, Hannover 1863, 183 ff.) XV, 7: De viduis, quae post mortem mariti sui in viduitate permanent, aequalem inter filios suos, id est qualem unus ex filiis, usufructuario habeat portionem, usque ad tempus vitae suae usufructuario iure possideat. Vgl. Adler, Abschichtungsrecht 74.

⁷⁹⁾ Lex Bajuw. XV, 10: De eo, qui sine filios et filias mortuus est, mulier accipiat portionem suam, dum vidualitatem custodierit, id est medietatem pecuniae; medietas autem propinquis mariti teneant.

Si autem mulier mortua fuerit, aut alium maritum tulit: tunc quod proprium habet et de mariti rebus, quod per legem ei dabitur, accipiat; ceteras res propinqui prioris mariti accipiant. Vgl. zu dieser und der folgenden Anmerkung Rimasson, Douaire in Revue de législat., 1870, 177 f.; Adler, Abschichtungsrecht 67 A. 1; Schröder, Rechtsgeschichte 331 A. 237; H. Brunner, Die Geburt eines lebenden Kindes und das eheliche Vermögensrecht in Zeitschrift der Savigny-Stiftung XVI, 99 ff.

⁸⁰⁾ Vgl. vorhergehende Anmerkung und Lex Bajuw. XV, 8: Quodsi mater ad alias nuptias forte transierit, ea die usufructuariam

Manne verstoßen wurde (Lex Bajuw. VIII, 14).⁸¹⁾ Gerade diese beiden Stellen beweisen, daß eine Dotalpflicht nicht bestand. Denn Bajuw. XV, 10 statuiert zwischen der Dos „quod per legem ei dabitur“ und den „donationes“ und Vergabungen, die der Mann der Frau für ihren Witwenstand getätigt hat, einen sehr scharfen Unterschied⁸²⁾, und nach Bajuw. VIII, 14 scheint überhaupt die Dos erst berechnet worden zu sein, wenn der Fall der Verstoßung wirklich eingetreten war, denn es wird bestimmt, daß das der Frau gemäß ihrem Stande gesetzlich Zukommende gezahlt werden müsse.⁸³⁾ Offenbar war es zur Zeit der Lex nicht mehr allgemein üblich, eine Dos in bestimmten Gegenständen zu bestellen.

Auch im bairischen Recht wird Frauenraub weit strenger bestraft als einfache Unzucht oder Muntbrüche. Diese letztere wird nämlich nur mit 12⁸⁴⁾ oder höchstens 24 Sol.⁸⁵⁾ gebüßt,

portionem, quam bonis mariti fuerat consecuta, filii inter reliquas res paternas, qui ex eo nati sunt coniugio, vindicabunt. Mater vero, si habet proprias res et cum dote sua, quod per legem habet, egrediat; et si ibi filios nec filias generavit, post mortem eius omnia quae de filiis suis detulit, ad illos revertatur. Vgl. Adler, Abschichtungsrecht 67 A. 1.

⁸¹⁾ Lex Bajuw. VIII, 14: Si quis liber liberam uxorem suam sine aliquo vitio per invidiam dimiserit, cum 40 et 8 solidis componat parentibus. Mulieri autem dotem suam solvat secundum genealogiam suam legitime et quicquid illa de rebus parentum ibi adduxit, omnia reddantur mulieri illi. Vgl. Adler, Abschichtungsrecht 67 A. 1.

⁸²⁾ Vgl. A. 79; die Stelle fährt fort: Si autem maritus [eius], qui nec filios nec filias nec nepotes nec pronepotes nec ullum de propinquis habet, sed in uxorem aut donationem aut testamentum sive partem sive omnes contulerit facultates, et haec deinceps in viduitate persistit et memoriam mariti cum pudicitia castitatis observat: omnia quae a marito ei sunt donata, possideat et ea in quem voluerit, pro suo iure transfundat.

Quodsi maritus et mulier sine herede mortui fuerint, et nullus usque ad septimum gradum de propinquis et quibuscumque parentibus invenitur: tunc illas res fiscus adquirat.

⁸³⁾ Vgl. oben A. 81.

⁸⁴⁾ Lex Bajuw. VIII, 8: Si quis cum libera per consensu ipsius fornicaverit et nolet eam in coniugio sociari: cum 12 solidis componat; quia nondum sponsata nec a parentibus sociata, sed in sua libidine maculata.

⁸⁵⁾ Lex Bajuw. VIII, 15: Si quis liber, postquam sponsaverat ali-

der Raub eines freien Mädchens dagegen mit 80, der einer Verlobten und einer Witwe sogar mit 120 Sol.⁸⁶⁾, „weil solches Unterfangen verboten werden müsse und seine Verhinderung ein Gott wohlgefälliges, dem Herzog und den Grafen auferlegtes Werk sei“.⁸⁷⁾ Man erkennt aus diesem Zusatz, daß die verschärften Strafen von oben her eingeführt wurden, ebenso, wie es in der *Decretio Childeberti* der Fall war.

Bei den Langobarden war zur Zeit Rotharis nur die Kaufehe voll gültig, der Frauenraub wurde mit den schwersten Strafen geahndet. Unzucht war nur mit 20, eventuell mit 100 Sol. zu büßen⁸⁸⁾; ging das Weib ohne Einwilligung der Eltern zu einem fremden Mann, und behielt dieser es bei sich, so wurde er mit 40 Sol. straffällig⁸⁹⁾; dagegen verwirkte der

cuius filiam liberam legitime, sicut lex est, et eam dimiserit et contra legem aliam duxerit, cum 24 solidis conponat parentibus . . . et sit finitum inter illos . . .

⁸⁶⁾ *Lex Bajuw. VIII, 6: Si quis virginem rapuerit contra ipsius voluntatem et parentum eius, cum 40 solidis conponat et alios 40 cogatur in fisco. 7: Si autem viduam rapuerit, quae coacta ex tecto egreditur propter orfanorum et propriae penuriae rebus, cum 80 solidis conponat et 40 cogatur in fisco. Lex Bajuw. VIII, 16: Si quis sponsam alicuius rapuerit vel per suasionem sibi eam duxerit uxorem, ipsam reddat et cum 80 solidos conponat. Vgl. Colberg, Entführung 22.*

⁸⁷⁾ *Lex Bajuw. VIII, 6 (vgl. A. 86) fährt fort: quia vetanda est talis praesumptio et eius defensio in Deo et in duce atque iudicibus debet consistere. Vgl. Dargun, Mutterrecht 114.*

⁸⁸⁾ *Rothari (nach der Ausgabe von F. Bluhme in Mon. Germ. hist. Legg. Tom. IV, Hannover 1868, 1 ff. zitiert) 189: De fornicationis causa. Si puella aut mulier liberam uoluntariae fornicauerit, cum libero tamen homine, potestatem habeant parentes in eam dare vindictam. Et si forte ambarum partium steterit, ut ille qui fornicauit, eam tollat uxorem, conponat pro culpa, id est anagrip solidos uiginti; et si non conuenerit, ut eam habeat uxorem, conponat solidos centum, medietatem regi et medietatem ad quem mundius de ea pertinuerit.*

⁸⁹⁾ *Rothari 188: Si puella libera aut uedua sine uoluntatem parentum ad maritum ambolauerit, libero tamen, tunc maritus qui eam accepit uxorem, conponat anagrip solidos uiginti et propter faida aliüs viginti. 190: . . . Si quis puellam aut uiduam alterius sponsatam, illa tamen consentiente, tulerit uxorem, conponat parentibus mulieris, uel ad quem mundius de ea pertenuerit, anagrip solidos uiginti et propter faida aliüs viginti et mundium eius, qualiter steterit, faciat. Vgl. Dargun, Mutterrecht und Raubehe 24, 27; Rosin, Formvorschriften 48 A. 29; Colberg, Entführung 27.*

Frauenräuber 900 Sol.⁹⁰⁾; starb die Geraubte, bevor der Raub gesühnt und das Mundium übertragen worden war, so mußte der Räuber ihr Wergeld zahlen⁹¹⁾, wie im alamannischem Recht.⁹²⁾ Wollte er die Geraubte behalten und zu seiner voll-legitimen Gattin erheben, so mußte er außer der Raubbuße den Muntschatz an den Muntwalt zahlen.⁹³⁾ Unter Liutprand hat sich im wesentlichen in diesen Grundsätzen nichts geändert; es wird noch ganz besonders hervorgehoben, daß die Bekämpfung der Fehde bei den Gesetzen gegen den Frauenraub wesentlich mitbestimmend gewesen sei⁹⁴⁾, also ebenso, wie in der *Decretio Childeberti*.

⁹⁰⁾ Rothari 186: De violentia. Si vir mulieri violentias fecerit et inuitam tulerit uxorem, sit culpabilis sold. nongentos, medietatem regi et medietatem parentibus mulieris: et si parentes non habuerit, ipsi nongenti solidi ad curtem regis exegantur. Et mulier ipsa licentiam habeat, cum omnes res suas proprias quae ei lege perteneunt, elegendum, qui mundium eius in potestatem debeat habere . . . 187: . . . Si quis uiolento nomine tulerit uxorem, conponat ut supra et postea mundium eius faciat. Vgl. Colberg, Entführung 22.

⁹¹⁾ Rothari 187 fährt fort: Nam si contegerit casus, ut antequam mundium eius faciat, mortua fuerit, res eius parentibus reddantur: et ille uir, qui eam uiolento ordine tulerit uxorem, conponat eam mortua, tamquam si uirum de similem sanguinem, id est si fratrem eius occidisset, ita adpretietur et parentibus pro mortua componere cogatur, aut cui mundius de ea pertenerit. Vgl. Schröder, Eh. Güterrecht I, 18 A. 52.

⁹²⁾ Vgl. oben S. 320 f.

⁹³⁾ Vgl. oben A. 90 (Rothari 187), auch A. 89 (Rothari 190) und Rothari 191: De raptu spunsatae alterius. Si quis puellam . . . spunsata alterius rapuerit, sit culpabilis parentibus puelle, aut ad quem mundius de ea pertenet, sold. noningentos, medietatem regi et medietatem parentibus puellae, id est. patri aut fratri, aut qui proximi sunt; et mundium eius, si conuenerit, faciat.

⁹⁴⁾ Liutprand 94. Si quis fream alienam sine uoluntatem de mundoald eius mouere de casa, ubi inhabitat, presumpserit, et alibi duxerit, conponat ille qui in caput est, pro inlecita presumptione ad mundoald eius solidos numero octonta. Et si liberi homenis cum ipso fuerent, conponat unusquis per caput solidos 20 . . . Nam si forte illo homo liber, qui ipsam fream de casa, ubi est, tolerit, et sibi uxorem duxerit, sic conponat, sicut gloriose memorie rothari rex in anteriore edicto instituit. Liutpr. 125: Si quis malitosae et per superbia . . . mulierem aut puellam liberam . . . in locum, ubi ipsa femina . . . nuda esse uedetur pungere vel percutere presumpserit, conponat ad mundoald eius solidos octuagena . . . 119: . . . ille qui eam (die Verlobte) tollere

Für den Erwerb der Munt und mithin die Entstehung der vollgültigen Ehe war zur Zeit Rotharis lediglich der Vertrag zwischen dem Bräutigam und dem Muntwalt und der von jenem an diesen gezahlte Kaufpreis entscheidend, keineswegs eine Zahlung oder ein Zahlungsverprechen zugunsten der Braut, und es kann deshalb für uns dahingestellt bleiben, ob die Meta mit dem Muntschatz zusammenfällt, oder schon zu dieser Zeit eine Gabe an die Braut war.⁹⁵⁾ Zweifellos ist dies letztere der Fall zur Zeit Liutprands; erst jetzt können wir mit Sicherheit von einer eigentlichen Dotierung der Frau reden. Aber nicht von einer Dotierungspflicht; zwar wird auch jetzt wohl noch die Höhe der Meta regelmäßig zwischen Bräutigam und Muntwalt vereinbart⁹⁶⁾, sie ist Konventionalstrafe für den Bruch des Verlöbnisses⁹⁷⁾; eines der ältesten Gesetze Liutprands könnte sogar dahin interpretiert werden, daß die Meta vom Bräutigam noch an den Muntwalt gezahlt worden und erst nach dessen Tode an

presumpserit, conponat . . . in palatio wirgild suum; si vero sine uolontatem patris aut fratris eam tollere presumpserit, qui iam alteri est disponata, conponat sponso eius dubbla metam sicut edictus anterior contenit; in palatium regis conponat wirgild suum . . . Puella vero ipsa, qui suam uolontatem hoc facere presumpserit, si aliqua ei portio ex parentum successionem deuetur, amittat ipsam portionem suam et nuta et uacua de rebus parentum suorum uadat, et ipsi succedant, qui per legem succedere possint; nec possent ei pater aut frater per quoleuit genium aliquid dare aut hereditatem relinquere, quia excreuit uicium hoc in gentem nostram pro cupiditatem pecuniae, et ideo eum resegare uolumus ut inimicidias cessent et faida non habeant. Si autem, quod absit, post sponsalia facta talis inter parentis ipsius excreuerit inimicitias, qualiscumque causam interuentis, ut humicidium de parentem ipsorum proveniat, unde duritiam inter se teneant: si dare aut tollere uoluerit, conponat pars, qui neclexerit, sicut statutum inter se habuerunt, et sint absoluti; quia non est bonum, ut ibi quispiam deueat dare filiam aut sororem uel parentem suam, ubi uera inimicitiam humicidii esse prouatur. Vgl. auch Dargun, Mutterrecht 112 A. 3.

⁹⁵⁾ Ersteres hat Schröder gegenüber der älteren Ansicht nachzuweisen gesucht, vgl. Ehel. Güterrecht I, 26 ff., insbesondere 31 A. 21; Rechtsgeschichte⁵ 311 f. Vgl. ferner Dargun, Mutterrecht 25, insbesondere A. 2.

⁹⁶⁾ Vgl. Schröder, Ehel. Güterrecht I, 41 f., insbesondere A. 6; vgl. insbesondere Liutpr. 89, unten A. 99.

⁹⁷⁾ Vgl. Schröder a. a. O. 42 A. 8, 13 A. 15, 17.

die Braut gelangt sei⁹⁸⁾; aber zwei Stellen in Liutprands Edikt machen es meines Erachtens doch zweifellos, daß die Zahlung der Meta keineswegs — wie die salische Dotierung — bei Unterscheidung der voll-legitimen Muntehe von der Minderehe eine Rolle gespielt haben kann. Denn in Liutprand 89 wird für die Meta zwar ein Maximum, nicht aber ein Minimum festgesetzt — dieses blieb der freien Vereinbarung überlassen⁹⁹⁾, und es war deshalb möglich, — ebenso wie bei der Morgengabe¹⁰⁰⁾ — daß gar nichts versprochen wurde. Und nach Liutprand 114 soll die „uxor ambulatoria“, die mit ihrem Manne in Minderehe gelebt hat, nach dessen Vorversterben die Meta nur deshalb nicht erhalten, weil sie ohne Willen der Eltern insgeheim jenen Mann geheiratet habe, dieser gestorben sei, ohne die Munt erworben zu haben und deshalb nach seinem Tode keiner von ihren Verwandten — die sie beleidigt — sich herbeilassen werde, die Meta für sie zu verlangen. Auf die Bestellung der Meta kam es nicht an, nur auf den Erwerb des Mundiums und die Zustimmung der bewilligungsberechtigten Verwandten. Jedenfalls werden nur diese als Voraussetzungen des Anspruchs auf die Meta ausdrücklich angegeben; die Bestellung dagegen wird nur nebenher erwähnt.¹⁰¹⁾ Liegt also überhaupt eine Muntehe

⁹⁸⁾ Liutpr. 3: Si quis langobardus sororis reliquerit, et uiuente eum ad marito ambulauerint, tantum habeat ex fratris facultate, si ipse filias reliquerit, quantum in diae uotorum acceperunt, quando ad maritum ambolauerunt. Freilich kann es sich auch um eine Art von Widerlegung handeln, die, in Höhe der Meta, dem Manne aus dem Vermögen des Muntwaltes zukommen soll.

⁹⁹⁾ Liutpr. 89: Si quis coniogi suae metam dare uoluerit, ita nobis iustum esse comparuit, ut ille, qui est iudex, debeat dare, si uoluerit, in solidos quadringentos, amplius non, minus quomodo conuenerit; et reliqui nouilis homenis debeant dare in solidos trecentos, amplius non; et si quis cumque alter homo minus uoluerit, quomodo conuenerit. . . . Vgl. auch Liutpr. 103; Schröder de dote 16 A. 3.

¹⁰⁰⁾ Vgl. Schröder, Eheliches Güterrecht I, 84 ff.

¹⁰¹⁾ Liutpr. 114: Si puella sine uoluntate parentum absconse ad maritum ambolauerit, et ei meta nec data nec promissa fuerit, et contegerit, ut maritus ipse ante moriatur, quam mundium de eam faciat, contenta sit ipsa mulier, nec possit postea metam querere ad heredibus eius, qui defunctus est, pro eo quod negligenter sine uoluntatem parentum suorum ad maritum ambolauit, nec fuit, qui iustitiam eius exquirere.

vor, so kann die Witwe auch die Meta verlangen, gleichgültig, ob eine Bestellung stattgefunden hat oder nicht. Die Meta ist in der kurzen Zeit von Rothari bis Liutprand zu einem Erbrecht jeder voll-legitimen Frau geworden, wir finden also in ihr die gleiche Form der Dos wieder, die uns das ribuarische, alamannische und bairische Recht zeigen.

Eben deshalb, weil die Meta für die Legitimität der Ehe keine Bedeutung hatte, hat sie sich so bald verlieren können, so daß sie — als ein der Witwe zukommendes Recht — nur ein verhältnismäßig sehr kurzes Leben geführt hat. Eine völlig freiwillige¹⁰²⁾ Gabe des Mannes, die Morgengabe, deren Maximum Liutprand auf den vierten Teil des Mannesvermögens festsetzte¹⁰³⁾, war imstande, sie zu verdrängen. Keineswegs sind Meta und Morgengabe miteinander zur Quarta verschmolzen¹⁰⁴⁾, vielmehr ist die letztere mit der Morgengabe identisch; dies wird nicht nur durch das angeführte Gesetz Liutprands, sondern auch durch eine Reihe von andern Stellen bewiesen.¹⁰⁵⁾ Wie bei den Baiern¹⁰⁶⁾

¹⁰²⁾ Vgl. Schröder, Ehel. Güterrecht I, 85 und folgende A.

¹⁰³⁾ Liutpr. 7: Si quis langobardus morgingab coniugi suae dare uoluerit, quando eam sibi in coniugio sociaverit, ita discernimus, ut alia diae ante parentes et amicos suos ostendat per scriptum a testibus rouratum et dicat: „quia ecce quod coniugi meae morgingab dedi“, ut in futuro pro hac causa periurio non percurrat. Ipsum autem morgingap nolumus ut amplius sit, nisi quarta pars de eius substantia, qui ipsum morgingab fecit. Si quidem minus uoluerit dare de rebus suis quam ipsa quarta portio sit, habeat in omnibus licentiam dandi quantum uoluerit; nam super ipsam quartam portionem dare nullatenus possit. Vgl. H. Rosin, Formvorschriften für die Veräußerungsgeschäfte der Frauen = Gierke, Untersuchungen VIII, 79.

¹⁰⁴⁾ Wie Schröder a. a. O. 87 meint; vgl. aber auch 89, de dote 90.

¹⁰⁵⁾ Vgl. oben A. 103; ferner die von Schröder a. a. O. 89 A. 19, 20 angeführten Stellen, in welchen es z. B. heißt: „Morgincaph i. e. quartam partem“, „Per hoc scriptum morgincab investio te de quarta omnium bonorum meorum“ u. ä. Zu berücksichtigen ist auch, daß die Quarta im allgemeinen, wie die Morgengabe am Morgen nach der Brautnacht gegeben wird (Schröder a. a. O. A. 26). Wo sie aber schon am Tage der Verlobung versprochen wird, wie z. B. in der von Schröder, Ehel. Güterrecht I, Anhang Nr. I angeführten Verlobungsformel, wird sie von der Meta streng geschieden. Von letzterer ist in die Quarta nichts übergegangen.

¹⁰⁶⁾ Vgl. oben S. 321.

so hat auch bei den Langobarden das quotale Witwenrecht, die Quarta, das quantitativ begrenzte, die Meta, verdrängt. Das wäre aber niemals möglich gewesen, wenn die Meta eine gesetzlich obligatorische, zur Legitimität der Ehe erforderliche Zuwendung gewesen wäre, während ja die Quarta wie die Morgengabe fakultativ waren. Die Quarta ist, ebensowenig wie die Meta, niemals Erfordernis der legitimen Ehe gewesen, aber sehr bald, wie jene, zu einem gesetzlichen Erbrecht der legitimen Frau geworden. Als solches wird sie ihre „justitia“ genannt¹⁰⁷⁾; aber es wird ausdrücklich betont, daß die legitime Frau sie auch dann verlangen könne, wenn sie, was sehr oft geschehe, nicht besonders bestellt worden sei. Denn jeder legitimen Witwe als solcher komme jenes Nutzungsrecht zu.¹⁰⁸⁾

Keine zweifellosen Ergebnisse können wir über unsere Frage aus den Volksrechten der Friesen und Thüringer, der Sachsen und Burgunder gewinnen. Jene geben uns über

¹⁰⁷⁾ Urk. vom J. 1185, L. A. Muratori, *Antiquitates Italiae mediæ ævi, Mediolani 1738—1742, II, 117* (Schröder a. a. O. 87 A. 12): . . . manifesta causa est mihi, quoniam die illo, quando te sponsavi, promiseram tibi dare justitiam tuam secundum legem meam in morgin-cap, i. e. quartam portionem omnium rerum mobilium et immobilium, quas nunc habeo aut in antea habuero . . . Dasjenige, was ohnehin gesetzlich eintreten würde, wird, wie so oft im Mittelalter, noch einmal vertraglich versprochen.

¹⁰⁸⁾ *Capitul. des Adelchis v. Benevent cap. 3* (9. Jahrhundert.), *Mon. Germ. hist. Legg. (ed. Pertz) tom. IV, Hannover 1868, 211* (Schröder a. a. O. 88 A. 15): Si clarum manifestumque fuerit, quamlibet feminam consueute et legaliter habuisse maritum et quartam . . . habuisse ab eo sibi factam eamque pro perturbatione temporis perdidisse quomodocumque vel si etiam, ut accidere solet multotiens, quartam eadem . . . non fuerit scripta, propinquus mariti vel quilibet alter eadem quartam . . . eidem mulieri rite competentem contrare minime presumat. De quibus si ulterius altercationem quisquam proposuerit, eius quaerella nullum obtineat fructum, quoniam inicum et reprehensibilem videtur, ut, quod omnes de suis retinent viris (es ist also das ererbte Zuchtrecht der Witwen gemeint), aliquante mulieres pro incuria aut aliqua accidentia amittant. Wie oben, so Rosin, *Formvorschriften* 80 A. 156; jedenfalls ist die Quarta in dieser Eigenschaft als Witwenrecht älter als in ihrer gleichfalls bezeugten Eigenschaft als ideelles Miteigentum durante matrimonio, vgl. Rosina. a. O. 79 ff. Wie oben wohl auch Brunner, *Die fränkisch-romanische Urkunde, in Zeitschrift für Handelsrecht XXII, Stuttgart 1877, 506 A. 1.*

das eheliche Güterrecht unserer Periode überhaupt so gut wie gar keine Auskunft.¹⁰⁹⁾ Die burgundischen und sächsischen Quellen dagegen stehen noch völlig auf dem Boden der Kaufehe i. e. S., d. h. die rechtmäßige Ehe wird — wie bei den Langobarden zur Zeit des Rothari¹¹⁰⁾ — durch Zahlung des ganzen oder wenigstens teilweisen Kaufpreises an den Muntwalt abgeschlossen¹¹¹⁾, die Raubehe mit strengen Strafen verpönt.¹¹²⁾ Da der Muntschatz noch nicht der Braut selbst gegeben wird, kommen beide Volksrechte für

¹⁰⁹⁾ Schröder, Eheliches Güterrecht I, Vorr. S. IX, 74 ff.

¹¹⁰⁾ Vgl. oben S. 325.

¹¹¹⁾ Lex Sax. 40, hier zitiert nach Mon. Germ. hist. Legg. V, Hannover 1889, 1 ff.: *Uxorem ducturus 300 solidos det parentibus ejus. Si autem sine voluntate parentum puella tamen consentiente ducta fuerit, bis 300 solidos parentibus ejus conponat. Si vero nec parentes nec puella consenserunt, id es si vi rapta est, parentibus ejus 300 solidos, puellae 240 conponat, eamque parentibus restituat.* Vgl. Schröder a. a. O. 47 f., insbesondere A. 3; R. Stammer, Über die Stellung der Frauen im alten deutschen Recht in Virchow-Holtzendorffs Sammlung gemeinverständlicher wissenschaftlicher Vorträge, XII. Serie, Heft 268, Berlin 1877, 19; Hermann, Geschichte des Brautkaufs 24. Noch um 1500 heißt es für das Recht der Dietmarschen in Alb. Krantz, Wandalia I, 13 (hier zitiert nach Schröder, De dote 22): *valid hodie ea consuetudo in Thietmarsis... ut nuptui tradant filias indotatas, sponso, quantum inter eos convenit, annumerante aut pendente his, qui puellam in potestate habuerunt.* — Lex Burgund. (Ausgabe v. R. de Salis in Mon. Germ. hist. Legg. Sect. I, Tom. II, Pars I, Hannover 1892) 66, 1: *Puella, quae marito traditur, patrem et fratres non habens nisi patrum et sorores, de wittimo tertiam partem patruus accipiat et alteram tertiam sorores sibi noverint vindicandum. 2. Si vero puella sine patre maritum accepit, fratres non habens, placuit, ut de wittimo tertiam partem mater accipiat et alteram tertiam proximiores parentes. 3. Si mater non fuerit, tertiam illam sorores accipiant.* Vgl. ferner Lex Burg. 12, 52, 69, ferner Schröder, De dote 35 ff.; Ehel. Güterrecht I, 43 ff., Heusler, Institutionen II, 279.

¹¹²⁾ Lex Sax. 49: *Qui feminam ab alio desponsatam rapuerit, 300 solidos patri puellae, 300 sponso conponat et insuper 300 solidis enat eam.* Vgl. ferner vorhergehende Anmerkung; Schröder a. a. O. 14 A. 22, 47 A. 3. — Lex Burg. 12, 1 *De raptibus puellarum. Si quis puellam rapuerit, pretium, quod pro puella daturus erat, in novigildo cogatur exsolvere et multae nomine solidos 12. 2. Si vero puella, quae rapta est, incorrupta redierit ad parentes, sexies puellae pretium raptor exsolvat, multae autem nomine solidos 12 . . . 4. Si vero puella sua sponte expetierit virum et ad domum illius venerit, et ille se cum illa miscuerit, nuptiale pretium in triplum solvat; si autem incorrupta redierit*

uns noch nicht in Betracht. Aber die Witwe kann andere Rechte, wie es scheint, auch Leibzuchtrechte nach dem Tode des Mannes geltend machen¹¹³⁾, und es ist charakteristisch, daß gerade in diesen Volksrechten, die die alte Bedeutung des Muntschatzes so lange festgehalten und die strenge Bestrafung der Raubehe so früh durchgeführt haben, sich solche erbähnliche Rechte der Witwe, die auch eintreten, wenn sie nicht besonders bestellt worden sind, gebildet haben. Solche gesetzlichen Witwenrechte konnten so früh doch nur dort entstehen, wo die Dotierung der Braut nicht notwendiges Gültigkeitserfordernis der rechten Ehe war; das war natürlich im burgundischen und sächsischen Rechte nicht der Fall, weil die Ehe noch Kaufehe im alten Sinne war; hier haben also — verglichen mit dem langobardischen und ribuarischen Recht — ähnliche Ursachen auch zu ähnlichen Wirkungen geführt.

Haben wir im vorstehenden die Rechte betrachtet, die eine der ribuarischen vergleichbare Entwicklung der Dos zeigen, so sind zwei andere südgermanische Volksrechte dem

ad domum suam remota omni calumnia revertatur. Vgl. Schröder a. a. O. 12; Colberg, Entführung 21 f., 23.

¹¹³⁾ Lex Sax. 47: Dotis ratio duplex est. Ostfalaï et Angarii volunt, si femina filios genuerit, habeat dotem, quam in nuptiis accepit, quamdiu vivat, filiisque dimittat. . . . Apud Westfalaos, postquam mulier filius genuerit, dotem amittat, si autem non genuerit, ad dies suos dotem possideat; post decessum ejus dos ad dantem vel, si deest, ad proximos heredes ejus revertatur. 48. De eo, quod vir et mulier simul conquisierint, mulier mediam portionem accipiat, hoc apud Westfalaos. Apud Ostfalaos et Angarios nihil accipiat sed contenta sit dote sua. Vgl. über diese vielumstrittenen Stellen Schröder, Eheliches Güterrecht I, 99 ff., Rimasson, Douaire, Revue de législation 391 f.; T. Gaupp, Recht und Verfassung der alten Sachsen, Breslau 1837, 182 ff. — Lex Burg. 42, 1: . . . decernimus, ut, si mulier, defuncto sine filiis conjuge suo, ad secunda vota non ierit, tertiam totius substantiae mariti usque ad diem mortis suae secure possideat, sic tamen, ut post transitum ejus ad legitimos mariti heredes omnia revertantur. 62, 1: Filius unicus, defuncto patre, tertiam partem facultatis matri utendam relinquat; si tamen maritum alterum non acceperit. Nam si ad alias nuptias transierit, omnia perdat. 2. Dotem sane suam, quam a marito suo acceperat, quamdiu vixerit, utatur, filio proprietate servata. Vgl. Schröder, Eheliches Güterrecht I, 104 ff.; Rimasson, Douaire in Revue de législation 1870, 178.

salischen Rechte analog, das westgotische und das angelsächsische. Die westgotische Witwe erhält nach dem Tode ihres Mannes lediglich dasjenige, was ihr am Tage der Verlobung als Dos bezw. als Zugabe zur Dos — als eine solche stellt sich die Morgengabe dar¹¹⁴⁾ — bestellt worden ist, sonst nichts.¹¹⁵⁾ Dagegen ist es Pflicht des Mannes, eine Dos zu bestellen; die Dotierung ist die notwendige Voraussetzung, weil das einzige und allein maßgebende Kennzeichen der voll-legitimen Ehe¹¹⁶⁾; bei ungesetzlich ge-

¹¹⁴⁾ Vgl. Schröder, Eheliches Güterrecht I, 106 ff.

¹¹⁵⁾ Lex Visig. IV, 2, 18 (zitiert nach Mon. Germ. hist. Legg. Sect. I, Tom. I, Hannover-Leipzig 1902, 187): Wenn der Mann gestorben ist und Söhne hinterlassen hat: tunc illa vidua tantummodo hoc accipiat, quod ei tempore nuptiarum maritus eius donationis titulo noscitur contulisse. V, 2, 3 (ebenda 211): Speciali iure decernitur, ut de rebus regia donatione conlatis, si in nomine mariti fuerit conscripta donatio, nihil sibi exinde mulier, excepto quod in dote perceperit, debeat vindicare. Vgl. Schröder a. a. O. 153 A. 32.

¹¹⁶⁾ Lex Visig. III, 1, 9 (Ervig.): Ne sine dote coniugium fiat, et ut de quibuscumque rebus dos conscripta fuerit, firmitatem obtineat. Nuptiarum opus in hoc dinoscitur habere dignitatis nobile decus, si dotalium scripturarum hoc evidens precesserit munus. Nam ubi dos nec data est nec conscripta, quod testimonium esse poterit in coniugii dignitate futura, quando nec coniunctionem celebratam publica roborat dignitas, nec dotalium tabularum hanc comitatur honestas? Proinde cum quisque aut pro se aut pro filio vel etiam proximo suo coniunctionis copulam adpetit, an de rebus propriis, an de principum dono conlatis, an de quibuscumque iustis profligationibus conquisitis iuxta modum legis late conscribendi dotem habeat potestatem. Quodcumque autem legitime in dotem conscripserit, modis omnibus plenum robur habebit. Vgl. Schröder, Eheliches Güterrecht I, 72 A. 11. Ferner Form. Visig. Nr. 14 (Zeumer 581): Itaque consentienti parentum tuorum animo teque prebenti consensum, intercedentibus nobiles atque bene natis viris, te mihi in coniugium copularem, necesse mihi fuit donationem manentem et legibus iure confectam in personam tuam . . . 15 (Zeume 581): Donationis semperque futurae coniunctionis causa fieri, legum solemnitas et Iulia decrevit auctoritas; ideoque . . . parentum tuorum tuusque consensus accessit, ut petitam te mihi in coniugem copularem. Ideoque donare me tibi censui et dono etc. 19 (Zeumer 582): Regulam antiquae constitutionis, quae est de ordinatione matrimonii legibus constituta, evidentius observantes, quod pro dignitate natlium communium elegimus in Dei nomine faciendum, ut condignis atque consuetis vos cumulemur praemiis. Quamobrem donare me indulgentiae tuae profiteor et dono . . . Vgl. Ficker, Untersuchungen III, 352 f.; Beauchet, Formes in Revue de droit français 1882, 379.

schlossener Ehe muß die Bestellung nachgeholt werden¹¹⁷⁾, den Juden droht Erwig sogar ein Strafe von 100 Hieben an, wenn sie Ehen ohne Dotierung eingingen.¹¹⁸⁾

Einzelne Stellen der *Lex Visig.* drohen dem Frauenräuber zwar sehr schwere Strafen an, Verlust seines halben oder ganzen Vermögens, Verknechtung und öffentliche Auspeitschung.¹¹⁹⁾ Es muß aber bezweifelt werden, ob diese drakonischen Gesetze jemals beachtet worden sind; in ihnen wird nämlich vor allem auch jede eheliche Verbindung zwischen dem Räuber und der Geraubten verboten; sogar diese letztere soll, falls sie der Heirat zustimmt, mit dem

¹¹⁷⁾ *Lex Visig.* III, 4, 7: Si puella ingenua sive vidua ad domum alienam adulterii perpetratione convenerit et ipsam ille uxorem habere voluerit, et parentes, ut se habeant, acquiescant: ille pretium det parentibus (bedeutet hier die der Frau gegebene Dos; vgl. Schröder a. a. O. 71) quantum parentes puelle vellint, vel quantum ei cum ipsa muliere convenire potuerit. Vgl. Schröder a. a. O. 72 A. 12.

¹¹⁸⁾ *Lex Visig.* XII, 3, 8: Illud . . . modis omnibus observandum fore precipimus, ut, si quis Iudeus sive Iudea noviter nuptiale festum celebrare voluerint, non aliter quam cum premissis dotis titulo, quod in christianis salubri institutione preceptum est . . ., precipimus. Quod si vel sine benedictione sacerdotis quisquam Hebreorum noviter coniugium duxerit vel sollemnitatem legis pro dotali titulo in quocumque transcenderit, aut 100 principi solidos coactus exsolvat aut 100 publice verberatus flagella suscipiat. Vgl. Schröder a. a. O. 72 A. 11.

¹¹⁹⁾ *Lex Visig.* III, 3, 1 (Ervig.): Si quis ingenuus rapuerit virginem vel viduam, si, antequam integritatem virginitatis aut castitatis amittat, puella vel vidua potuerit a raptu revocari, medietatem rerum suarum ille, qui rapuit, perdat, ei, quam rapuerat, consignandam. Si vero ad immunditiam, quam voluerit, raptor potuerit pervenire, in coniugio puelle vel vidue mulieris, quam rapuerat, per nullam compositionem iungatur; sed cum omnibus rebus suis tradatur ei, cui violentus fuit, et ducentos insuper in conspectu omnium publice ictus accipiat flagellorum et careat ingenuitatis sue statum, parentibus eiusdem, cui violentus extiterat, aut ipsi virgini vel vidue, quam rapuerat, in perpetuum serviturus; ita ut ad eius, quam rapuerat, coniugium nullo unquam tempore redeat . . . Ebenda 2: Si parentes mulierem vel puellam raptam excusserint, ipse raptor parentibus eiusdem mulieris vel puelle in potestate tradatur, et ipsi mulieri penitus non liceat ad eundem virum se coniungere. Quod si facere presumpserit, ambo morti tradantur. Si certe ad episcopum vel ad altaria sancta confugerint, vita concessa, omnimodis separentur et parentibus rapte servituri tradantur. Vgl. Colberg, Entführung 20f.

Tode bestraft werden.¹²⁰⁾ Anderseits ergibt sich aus III, 3, 7 klar, daß solche Ehen wohl zulässig waren, und daß, wenn es dem Räuber gelang, sich mit den Eltern oder gar mit der Geraubten allein über eine eheliche Verbindung zu verständigen, die öffentliche Gewalt nicht mitzusprechen hatte¹²¹⁾ und offenbar alle jene Strafen unterblieben.¹²²⁾ Ebenso ist auch in III, 2, 8 von einer Buße oder gar Auflösung der Ehe nicht die Rede, wenn sich zwei Freie ohne Einwilligung der Eltern verheiraten, mag diese späterhin auch nicht mehr zu erlangen sein.¹²³⁾ Erforderlich ist, wie sich aus der letztgenannten und der oben angeführten Stelle III, 4, 7 ergibt, lediglich nachträgliche Einigung mit der Frau und ihre Dotie-

¹²⁰⁾ Vgl. vorhergehende Anmerkung.

¹²¹⁾ Lex Visig. III, 3, 7: *Raptorem virginis vel vidue infra 30 annos omnino liceat accusare. Quod si cum puella parentibus sive cum eadem puella vel vidua de nuptiis fortasse convenerit, inter se agendi licentiam negari non poterit.* Das heißt doch wohl, daß nach einer solchen Übereinkunft eine Klage ausgeschlossen ist. Hervorzuheben ist vor allem, daß der Räuber sogar mit der Geraubten allein über die gütliche Beilegung des Streites und die Eheschließung verhandeln kann, wie es auch in der Überschrift alternativ heißt: *si parentibus vel puella cum raptore de nuptiarum definitione conveniat.* Daß damit nur der Fall gemeint sei, daß überhaupt keine einspruchsberechtigten Verwandten mehr vorhanden seien, ist doch wohl nicht anzunehmen. Auch bei Unzucht mit einer Magd kommt es lediglich auf deren Willen an; falls dieser vorhanden, ist — wenn nicht gleichzeitig der Hausfrieden verletzt worden — keine Buße fällig, vgl. Lex Visig. III, 4, 14 und 15.

¹²²⁾ Denn diese Strafen, insbesondere Vermögensverlust und Vernechtung, traten ja zugunsten der Geraubten ein.

¹²³⁾ Lex Visig. III, 2, 8: *Si absque volumtate parentum mulier ingenua marito se coniungat. Si puella ingenua ad quemlibet ingenuum venerit in ea condicione, ut eum sibi maritum adquirat, prius cum puella parentibus conloquatur; et si obtinuerit, ut eam uxorem habere possit, pretium dotis parentibus eius ut iustum est, impleatur (hierzu vgl. oben S. 331 f.). Si vero hoc non potuerit obtinere, puella in parentum potestate consistat. Quod si absque cognitione et consensu parentum eadem puella sponte fuerit viro coniuncta, et eam parentes in gratia recipere noluerint, mulier cum fratribus suis in facultate parentum non succedat, pro eo, quod sine volumtate parentum transierit pronior ad maritum ...* Jedenfalls genügt die Dosbestellung allein, die Ehe zur voll-legitimen zu machen, wie im salischen Recht. Jede Strafe entfällt.

zung.¹²⁴⁾ Ehen ohne Verlobung durch den Muntwalt und sogar Raubehen konnten nach westgotischem Recht also sehr wohl durch einfache nachträgliche Dotierung in vollgültige Ehen umgewandelt werden — ebenso wie im salischen Recht — und jene strengen Strafbestimmungen mochten bloß den Zweck haben, auf den Räuber einen Zwang in dieser Richtung auszuüben. Ebenso wie im salischen Recht hat sich also wohl auf dieser strafrechtlichen Grundlage das familienrechtliche Erfordernis der Dotierung jeder vollgültigen Ehe entwickelt.

Auch das angelsächsische Recht ist dem salischen analog. Zwar die Gesetze Aethelberhts (601—604) gehen noch von der Alleingültigkeit der Kaufehe aus; der Muntschatz wird noch den Verwandten, nicht der Braut gegeben.¹²⁵⁾ Aber schon zur Zeit des Königs Aelfred ist die Dos zu einer

¹²⁴⁾ Vgl. oben A. 117. Zeumer, S. 140 A. 1, 2 sucht den unverkennbaren Widerspruch zwischen III, 3, 1 und III, 3, 7 dadurch aufzulösen, daß er annimmt, in III, 3, 1 würde nur eine Ehe zwischen dem Räuber und der Geraubten gegen den Willen der letzteren verboten; er übersieht aber, daß das Verbot auch in III, 3, 2 (vgl. A. 119) in gleicher Strenge aufrechterhalten wird, obgleich hier die Geraubte zustimmt. Vgl. auch noch *Lex Visig.* III, 5 § 2: *Audetur denique a multis contra divine legis monita vel contra honestos vite communis mores devotas Deo virgines et continentiam viduitatis cum benedictionem sacerdotis iuxta morem canonum profitentes seu adfinitatis consanguinitate coniunctas feminas aut violenter aut per consensum sibi coniuges sumere . . . Zelamus . . . pro veritatem zelo Dei adque ecclesiam sanctam catholicam his fidei nostre commonemus decretis, ut deinceps, sicut et canones ecclesiastici proibent, nullus Deo devotam virginem, nullus sub religionis abitum consistentem sive viduitatis continentiam profitentem seu agentem penitentiam vel sui proximam generis aut eam de cuius admixtione incestive notam possit subire infamie, non licito conubio aut vim aut consensu accipiat coniugem . . . Hoc vero nefas si agere amodo provinciarum nostrarum cuiuslibet gentis homines sexus utriusque tentaverint, insistente sacerdote vel iudice etiam si nullus accuset, omnimodis separati exilio perpetuo religentur nec aliqua in defensionem sui longitudine temporis excusentur.* Aus dieser Bestimmung ergibt sich nicht nur die allgemeine Sitte, sondern auch die tatsächliche stillschweigende Duldung der Raubehe, der nur in bestimmten Einzelfällen energisch entgegengetreten wird. Vgl. Dargun a. a. O. 113 A. 5.

¹²⁵⁾ Schröder, *Eheliches Güterrecht* I, 50 ff.

Gabe an die Frau geworden.¹²⁶⁾ Schon Schröder hat nachgewiesen, daß die Dotierung für jede vollrechtmäßige Ehe erforderlich war, ebenso, wie bei den Saliern und Westgoten.¹²⁷⁾

Ob sich zur Zeit Aethelberths die Buße des Frauenraubs von derjenigen der Muntbrüche unterschied, ist nicht mehr festzustellen; eine große Differenz kann es kaum gewesen sein.¹²⁸⁾ Auch in Aelfreds Gesetzen haben wir keine direkte Bestimmung. Indirekt aber müssen wir doch schließen, daß, wenn für jede Unzucht mit einer Nonne die doppelte all-

¹²⁶⁾ Schröder erwähnt Aelfred, Einleitung 12 (Eheliches Güterrecht I, 49 f.), man könnte auch noch ebenda 29 (Die Gesetze der Angelsachsen, herausgegeben von F. Liebermann, I, Halle 1903, 39) anführen. Exodus 22, 16, 17 sind da in der folgenden Weise übersetzt: Wenn jemand ein unverlobtes Mädchen verführt und bei ihr schläft, bezahle er sie und habe sie dann zum Weibe für sich. Wenn des Mädchens Vater sie jedoch ihm nicht geben will, so zahle jener Verführer ihm Bußgeld je nach dem Wittum. Also erst im letzteren Falle erhält der Vater eine entsprechende Summe, das Wittum selbst kann nur der Frau selbst zugekommen sein.

¹²⁷⁾ Vgl. Schröder, De dote 101, Eheliches Güterrecht I, 53 und die von ihm angegebenen Stellen, z. B. Glanvilla, De legibus Anglie 6, 1: *Dos — vulgariter dicitur id, quod aliquis liber homo dat sponsae suae ad ostium ecclesiae tempore desponsationis suae. Tenetur autem unusquisque tam jure ecclesiastico quam jure seculari sponsam suam dotare tempore desponsationis.* Vgl. ferner die von C. U. Grupen, Von der Teutschen Frau, Göttingen 1748, 249, 278 ff., Diss. praelim. 35 f., angegebenen Stellen; ferner Poenit. Martenian. 37 (F. W. H. Wasserschleben, Die Bußordnungen der abendländischen Kirche, 1851, 290): *Qualis esse debeat uxor, quae habenda est, i. e. si viro casta, si desponsata in virginitate, si dotata legitime et a parentibus tradita et a sponso et paranyphis ejus accipienda.* Vgl. Schröder a. a. O. 53 A. 17.

¹²⁸⁾ Aethelberth 82 (Liebermann 8) setzt eine Strafe von 50 Sol. für die gewaltsame Entführung einer Jungfrau fest, die im Falle, daß die Geraubte zur Ehe genommen wird, voll dem Muntwalt zu zahlen sind. An den König ist keine Buße fällig, wohl aber nach Aethelberth 84 15 Schill. (+ 35 an den Muntwalt), wenn die Geraubte zurückgegeben wird. Wenn also der Frauenraub zur Ehe führt, liegt eine Straftat im eigentlichen Sinne kaum vor. Wie hoch die Schutzgewalt über eine Jungfrau bemessen war, erfahren wir nicht mit ausdrücklichen Worten, nur, daß diejenige über eine Witwe vom vornehmsten Stande gleichfalls 50 Schill. wertgeschätzt wurde (Aethelberth 75). Vgl. auch Brunner, Rechtsgeschichte II, 669 A. 31.

gemeine Unzuchtbuße¹²⁹⁾, ferner für die Unzucht mit einem freien Mädchen eine Strafe von 60 Sol.¹³⁰⁾ und für die Entführung einer Nonne eine solche von 120 Sol.¹³¹⁾ festgesetzt wurde, daß dann die Entführung eines freien Mädchens auch nicht schwerer als mit 60 Sol. gesühnt worden sein kann, daß also nicht der Frauenraub als solcher, sondern lediglich der Bruch der Munt strafbar gewesen ist. Vielleicht genügte auch hier einfache Dotation, um die Ehe zu einer vollgültigen zu machen, ebenso wie bei den Saliern und Westgoten.¹³²⁾

Wir nehmen also als Resultat der vorstehenden Ausführungen an, daß im fränkischen Rechtsgebiet die Dotierung nur bei den Salfranken, nicht bei den Ribuariern das Kennzeichen der voll-legitimen Ehe war. Ist das richtig, dann hat auch in diesem Punkte wieder das salische Recht das Reichsrecht beeinflußt.

Bekannt ist zunächst, daß, obwohl das kanonische Recht im allgemeinen unter „Dos“ die römische Brautgabe versteht, dennoch in einer ganzen Reihe von kirchlichen Quellen des fränkischen Rechtsgebietes, die zum Teil in das Corpus juris canonici übergangen, die Dotierung im deutsch-rechtlichen Sinne als Erfordernis und Kennzeichen der legi-

¹²⁹⁾ Aelfred 18 (Liebermann 59): Wenn einer einer Nonne buhle- rischerweise entweder an ihr Kleid oder an ihre Brust ohne ihre Erlaubnis faßt, sei er doppelt so bußpflichtig, wie wir vorhin über eine Laienperson bestimmten.

¹³⁰⁾ Aelfred 11 (Liebermann 57): Wenn jemand an die Brust einer gemeinfreien Jungfrau faßt, büße er ihr mit 5 Schill. 1: Wenn er sie niederwirft, jedoch nicht beschläft, büße er mit 10 Schill. 2: Wenn er sie beschläft, büße er ihr mit 60 Schill.

¹³¹⁾ Aelfred 8 (Liebermann 55): Wenn jemand eine Nonne aus dem Kloster entführt ohne des Königs oder des Bischofs Erlaubnis, gebe er 120 Schill., halb dem König, halb dem Bischof und dem Herrn der Kirche, der jene mönchische Person zur Untertanin hat.

¹³²⁾ Vielleicht ist als Beleg hierfür auch die oben A. 126 wieder- gegebene, aus Exodus 22, 16 frei entlehnte Stelle aus Aelfred, Ein- leitung 29 anzuführen, die in der im Anfang des 12. Jahrhunderts an- gefertigten lateinischen Übersetzung folgendermaßen lautet: Si duxerit quis uirginem necdum desponsatam dormieritque cum ea, dotabit eam et habebit eam uxorem. Das heißt doch, zur Dotierung braucht im Regelfall, d. h. wenn der Muntwalt einverstanden ist, eine weitere Zahlung nicht hinzuzutreten.

timen Ehe gefordert wird. Ich kann mich in dieser Beziehung darauf beschränken, auf die bereits von Schröder¹³³⁾, Brunner¹³⁴⁾, Ficker¹³⁵⁾, Freisen¹³⁶⁾ u. a. angezogenen Stellen zu verweisen. Besonders beachtenswert scheint mir, daß im kanonischen Recht die die obligatorische Dotierung fordernden Stellen in der Minderzahl bleiben gegenüber jenen, welche unter „Dos“ nur die römische, nicht die deutsche Dos verstehen und eine Dotierungspflicht abweisen¹³⁷⁾, sowie, daß namentlich in Italien selbst kirchlicherseits keinerlei Gewicht auf die Dotierung gelegt wird.¹³⁸⁾ In der fränkischen Kirche ist dieses Erfordernis entstanden¹³⁹⁾. Um ein Beispiel unter vielen zu nennen: So verlangt Regino v. Prüm die Dotierung zu jeder der 3 Arten gültiger Eheschließungen, sowohl zur Verlobung, als zur Legitimierung der Raubehe¹⁴⁰⁾, also genau im gleichen Sinne, wie die salischen Formeln.¹⁴¹⁾ — Hand in Hand ging das Bestreben der Kirche, das Konsens-

¹³³⁾ Ebeliches Güterrecht I, 81 f.

¹³⁴⁾ Fränk.-rom. Dos, Berliner Sitzungsberichte 1894, 555.

¹³⁵⁾ Untersuchungen III, 349 ff.

¹³⁶⁾ Geschichte des Canonischen Ehrechts bis zum Verfall der Glossenliteratur, Tübingen 1888, 124 f.

¹³⁷⁾ Freisen a. a. O. 127 f.

¹³⁸⁾ Ficker a. a. O. 352.

¹³⁹⁾ Es findet sich bei Benedictus Levita, Pseudoisidor, Hincmar v. Reims, Regino v. Prüm, Burchard v. Worms, Ivo v. Chartres, in fränkischen Bußordnungen usw.; vgl. A. 133 ff. Vgl. noch Rimasson, Douaire in Revue de législation 1870, 372 f., 401 f.; Beauchet, Formes in Revue de droit français 1882, 379, 382; R. v. Scherer, Über das Eherecht bei Benedict Levita und Pseudoisidor, Graz 1879, 12; Brandileone, Contratto di matrimonio in Studi giuridici ded. a Schupfer 276; A. Esmein, Le mariage en droit canonique I, Paris 1891, 185 ff.; Friedberg, Recht der Eheschließung 20 f.; Heusler, Institutionen II, 285 f.

¹⁴⁰⁾ Regino, De Synodalibus causis (ed. Wasserschleben, 254) II, c. 106: . . . Tria legitima coniugia in scripturis leguntur. Primum legitimum coniugium est virgo casta in virginitate viro dotata legitime (vielleicht aus data et dotata zusammengezogen?). Secundum, virgo in civitate deprehensa a viro, et illi per vim copulata; si voluerit pater eius, dotabit eam ipse vir, quantum iudicaverit pater et dabit pretium pudicitiae eius; si autem habuerit sponsum, antequam deprehensa fuerit, dabitur ei. Tertium, filia praedicta deprehensa, si non fuerit voluntas patris, trahet eam a praedicto viro et tradet eam alii et dotabit eam et legitima erit ei . . . Vgl. Loening, Kirchenrecht II, 588 A. 2.

¹⁴¹⁾ Vgl. oben S. 308 ff.

recht der Verwandten, selbst des väterlichen Gewalthabers, in seiner Bedeutung für die Frage der Gültigkeit der Ehe abzuschwächen. Auch diese Versuche schließen an westfränkisches Recht an¹⁴²⁾ und haben im Corpus juris canonici Ausdruck gefunden.¹⁴³⁾

Mit dem Rechte der fränkischen Kirche muß das weltliche Recht des fränkischen Reiches übereingestimmt haben. Leider haben wir aus dem karolingischen Kapitularienrecht kein direktes Zeugnis für die Dotationspflicht, wohl aber zwei indirekte, eins aus dem West- und eins aus dem Ostfrankenreiche. Das Konzil von Meaux (845) erwähnt es als eine bestehende Rechtssitte, daß der Frauenräuber dadurch, daß er ihr mit dem Willen des Muntwaltes eine Dos austelle, die Geraubte zur rechtmäßigen Frau machen könne. Das Konzil steht diesem Brauch mißgünstig gegenüber; auch die nach der Dotierung eintretende eheliche Verbindung wird „coniugium minus laudabile“ genannt, und die Ehegatten sollen durch geistliche Einwirkung, wenn möglich, dazu gebracht werden, sich freiwillig des ehelichen Verkehrs zu enthalten. Aber unzweifelhaft steht fest, daß eine rechtmäßige, vollgültige Ehe vorliegt, sowohl nach kirchlichem, als nach weltlichem Recht, und zwar vom Augenblick der Dotierung an. Diese ist die *conditio sine qua non* der vollgültigen Ehe.¹⁴⁴⁾ Auch das ostfränkische Konzil von Tribur (895) steht

¹⁴²⁾ Z. B. an die Form. Tur. 16 (Zeumer 143 f.); vgl. Bartsch, Rechtsstellung der Frau 82 ff., insbesondere A. 3.

¹⁴³⁾ Innocenz III. in c. 6, X, de conditionibus apposis in desponsatione vel in aliis contractibus, IV, 5.

¹⁴⁴⁾ Concilium Meldense-Parisiense c. 64, Boretius II, 413 f.: *Raptores virginum et viduarum, qui etiam postea voluntate parentum eas quasi desponsantes sub dotalicii nomine in coniugium duxerunt, publicae penitentiae subigantur et post publicam penitentiam, prout praeverit episcopus, peractam, ne in peius corruant, iterum convenientes de cetero elemosinis et ceteris quibuscumque religiosae et salvificae conversationis actionibus inservire procurent, usquequo ab opere coniugali ex consensu se valeant abstinere. Filii vero ex huiusmodi vituperabili coniunctione ante coniugium etiam minus laudabile procreati ad ecclesiasticam dignitatem nullo modo provehantur. c. 65: Hi autem, qui necdum eas, quas rapuerant, cum voluntate parentum sub praefato desponsionis vel dotalicii nomine in coniugium sumptas habent, quando in omnium aures haec fuerit constitutio promulgata, ab eorum*

auf dem gleichen Standpunkt. In einem Urteilspruche desselben wird unter den unbedingt notwendigen gesetzlichen Voraussetzungen der gültigen Ehe neben der Verlobung und der copula carnalis die Dotierung genannt.¹⁴⁵⁾ In einem andern bekannten¹⁴⁶⁾ Urteile des Konzils wird es als „Lex Francorum“ bezeichnet, daß eine Braut verlobt oder dotiert werden müsse, daß eine Ehe nicht rechtmäßig zustande komme, wenn das eine oder das andere nicht geschehen sei. Zwar verbot das Konzil trotzdem die Auflösung einer Ehe, die ohne Dotierung nicht lege Francorum, sondern „lege Saxonum“ geschlossen worden war, damit wollte es aber keineswegs aussprechen, daß es diese Ehe als volllegitim, als Munt-Ehe ansehe, vielmehr nur sagen, daß der Ehemann, der seine Frau verlassen, gegen das Evangelium verstoßen habe.¹⁴⁷⁾ Das kirchliche und weltliche Recht kann sehr wohl noch weitere Voraussetzungen erfordern, als das göttliche Recht. Daß die Kirche die Dotation erforderte, haben wir gesehen; daß das Reichsrecht auf dem gleichen Standpunkt auch in Ostfranken stand, schließe ich aus den Worten „lege Francorum“ in der angeführten Stelle. Jeden-

coniunctione separentur et publicae penitentiae subigantur, raptae autem parentibus legaliter restituantur . . . Vgl. auch ebenda cap. 68 und Loening, Kirchenrecht II, 588 A. 1.

¹⁴⁵⁾ Conc. Triburiense (895), *Judicia* Nr. 5, Boretius II, 207: *Quidam desponsavit uxorem et dotavit, cum illa vero coire non potuit. Quam frater eius clanculo corripuit et gravidam reddidit. Decretum est, ut, quamvis nupta esse non potuerit legitimo viro, desponsatam tamen fratri frater habere non possit. Sed mechus et mecha fornicationis quidem vindictam sustineant, licita vero eius coniugia non negentur.* Also die Eheleute können andere Ehen eingehen, obwohl Verlobung und Dotation vorhergegangen sind. Die Dotation ist also eine notwendige Voraussetzung der rechtmäßigen Ehe. Diese ist aber wegen mangelnder copula carnalis trotzdem nicht zustande gekommen.

¹⁴⁶⁾ Vgl. die Zitate in A. 139.

¹⁴⁷⁾ A. a. O. Nr. 4: *De Francia nobilis quidam homo nobilem de Saxonia Saxonum lege duxit uxorem. Tenuit eam multis annis et ex ea filios procreavit. Verum quia non hisdem utuntur legibus Saxones et Franci, causatus est, quod eam non sua, id est Francorum lege desponsaverit vel acceperit aut dotaverit; dimissaque illa duxit alteram. Definivit super hoc sancta synodus, ut ille transgressor evangelicae legis subigatur penitentiae, a secunda coniuge separetur, priorem resumere cogatur.*

falls wurde auch im ostfränkischen Reiche die Dotierungspflicht als ein Recht angesehen, welches alle fränkischen Untertanen band; offiziell war der salische Satz akzeptiert worden, nicht der ribuarische. Dahingestellt mag bleiben, ob und wie lange Staat und Kirche in dieser Beziehung die Sondergestaltungen anderer Stammesrechte haben bestehen lassen.¹⁴⁸⁾

Leider die einzige Stelle des karolingischen Kapitularienrechtes über eheliches Güterrecht ist das bekannte Cap. 9 des Cap. missorum von 821, wonach die Witwe von der Benefizial-Errungenschaft ein Drittel, von der übrigen einen nicht näher bestimmten Anteil neben Kindern erhalten soll.¹⁴⁹⁾ Ein Zusammenhang mit Lex Rib. 37, 2 besteht

¹⁴⁸⁾ Was den Frauenraub anbelangt, so ist das Reichsrecht, der fortschreitenden Gesittung entsprechend, zu schärfern Strafen übergegangen, doch wird Entführung noch immer nicht bestraft, außer mit der Bannbuße (Summula de bannis cap. 5, Boretius I, 224, macht keinen Unterschied zwischen Raub mit oder gegen den Willen der Entführten, vgl. Colberg, Entführung 36; Köstler, Muntgewalt in Zeitschrift der Savigny-Stiftung XXIX, 115 A. 3). Aus dem Gegensatz von Cap. legg. add. (818/819) cap. 4 (Boretius I, 281), welche Bestimmung auf Cap. eccles. 818/819 cap. 21 (Boretius I, 278) zurückgeht, zu Cap. eccles. cit. cap. 22, welches auf Cap. legg. add. cit. cap. 9 (Boretius I, 282) verweist, ergibt sich, daß die Entführung nicht besonders bestraft wird, wenn es sich nicht um eine Verlobte handelt. Nur bei Verlobten wird auch die spätere Ehe zwischen dem Entführer und der Entführten verboten, vgl. Cap. inc. an. (814—840) c. 1, Boretius I, 315, ferner Cap. eccl. v. 817 c. 24, Boretius I, 279, Lib. Pap. Lex Loth. c. 84, Mon. Legg. IV, 555, Conc. in Verno pal. hab. c. 6, Mon. Germ. hist. Legg. I (Hannover 1885) 384; vgl. dazu Loening, Kirchenrecht II, 587 A. 1, 2; Boretius, Capitularienkritik 145 f.; Sohm, Trauung und Verlobung 26 f. Aus allem scheint sich doch zu ergeben, daß auch in der Karolingerzeit mit einer stark verbreiteten, volkrechtlich gestatteten oder geduldeten Sitte der Eingehung der Ehe durch Entführung gerechnet werden mußte. Die Dotierung behielt deshalb die gleiche Bedeutung, die sie im salischen Volksrecht gehabt hatte, auch im Reichsrecht bei.

¹⁴⁹⁾ Boretius I, 301: Volumus, ut uxores defunctorum post obitum maritorum tertiam partem collaborationis, quam simul in beneficio conlaboraverunt, accipiant. Et de his rebus, quas is, qui illud beneficium habuit, aliunde adduxit vel comparavit, vel ei ab amicis suis conlatum est, hac volumus tam ad orphanos defunctorum quam ad uxores eorum pervenire. Vgl. Sandhaas, Fränkisches eheliches Güterrecht 122; Heusler, Institutionen II, 310; Brunner, Fränk-roman. Dos,

keinesfalls, weil hier schon die ganze Errungenschaft gedrittelt wird, gleichgültig, ob sie von Allod oder Lehen herührt. Ebenso statuieren freilich auch diejenigen salischen Formeln und Urkunden, welche der Frau ein Drittel der Errungenschaft oder gar des gesamten Mannesvermögens zukommen lassen, niemals einen Unterschied zwischen beiden Gütermassen.¹⁵⁰⁾ Ist also ein Zusammenhang mit dem einen oder dem anderen Volksrecht nicht ersichtlich, so steht andererseits zweifellos fest, daß die Bestimmung für westfränkisches, insbes. auch altsalisches, höchstwahrscheinlich aber nicht für ribuarisches Gebiet Geltung haben sollte; denn aus verschiedenen Bestimmungen des Kapitulars ergibt sich, daß die Königsboten Flandern und die westfränkische Seeküste, die Seine, Loire und Aquitanien bereisen sollten.¹⁵¹⁾ Für zweifellos kann also wohl gelten, daß die betreffende Bestimmung nicht mit der Lex Ribuarica zusammenhängt; dahingestellt muß bleiben, ob ein Zusammenhang mit dem salischen Recht besteht.

4. Affatomie und Wartrecht. Als unbedingte Voraussetzung jeder Affatomie verlangt der Titel 48 der Lex Ribuarica¹⁵²⁾, daß der Vergabende, mag er nun einem Verwandten

Berliner Sitzungsberichte 1894, 573; Rimasson, Douaire in *Revue de législation* 1870, 178 f.; d'Olivecrona, *Communauté des biens*, *Revue de droit* 1865, 271 f.

¹⁵⁰⁾ Vgl. Form. Mark. II, 7, 17, Lindenbrog. 13; Pith. 38 (Zeumer, *Formulae* 79, 86, 275 f., 597); Thévenin, *Textes* Nr. 175 (833), Bruel, *Recueil des chartes de l'abbaye de Cluny* I Nr. 88, 358, 496, II Nr. 1211, 1392, 1412 etc., ferner die berühmte Urkunde Bréquigny-Pardessus, Nr. 179 (572). Vgl. Brunner, *Dos* 572, *Rechtsgeschichte* I², 391 A. 42; Ficker, *Untersuchungen* III, 247, V, 236 ff.; Caillemer, Douaire in *Studi in onore, di Scialoja* 259 ff.; Schröder, *Rechtsgeschichte* 5 325 A. 213.

¹⁵¹⁾ Cap. 5 spricht von Überwachung der „comites, qui ad custodiam maritimam deputati sunt“, Cap. 7 von der Unterdrückung der „coniurationes serorum, quae fiunt in Flandris et Menpisco et in ceteris maritimis locis“, Cap. 8 von Entscheidung von Streitigkeiten in der „terra in litore maris, ubi salem faciunt“, Cap. 10 von der Errichtung der „aggeres iuxta Ligerim faciendi“ sowie von einer durch einen Missus an Pippin, den in Aquitanien regierenden Sohn des Kaisers, auszurichtenden Botschaft, Cap. 11 endlich von der Anfertigung von 12 Brücken über die Seine.

¹⁵²⁾ [De homine qui sine heredibus moritur.] Si quis procreatione

oder einem Fremden affatomieren, weder Söhne noch Töchter, noch — wie wir wohl hinzufügen können¹⁵³⁾ — weitere Deszendenten habe. Ausgenommen sind höchstens geringere Schenkungen zum Seelenheil und Veräußerungen aus Not.¹⁵⁴⁾ Die Kinder hatten also ein Einspruchsrecht gegen Affatomien, d. h. gegen die Vergabung des Vermögens im ganzen, die Kreierung eines neuen Erben. Sie hatten ferner aber auch ein Einspruchsrecht gegen alle kleineren Vergabungen, jedenfalls solche, die die Höhe von 12 Sol. überstiegen. Denn es wird den Eltern untersagt, einem Kinde zum Nachteil der anderen mehr als 12 Sol. zuzuwenden¹⁵⁵⁾; sei es

filiorum vel filiarum non habuerit, omnem facultatem suam in praesentia regis, sive vir muliere sive mulier viro, seu cuicumque libet de proximis vel straneis adoptare in hereditate vel adfatimi per scripturarum seriem seu per tradicionem et testibus adhibetis secundum legem Ribuariam licentiam habeat. Vgl. v. Amira, Erbenfolge 53 f., der sich namentlich gegen W. Lewis, Die Sukzession des Erben in die Obligationen des Erblassers nach deutschem Recht, Berlin 1864, 9 wendet; ferner Ficker, Untersuchungen III, 384.

¹⁵³⁾ Arg. verb. „procreatione“ filiorum etc.; höchstwahrscheinlich ist die Nachkommenschaft der Kinder darunter mitverstanden.

¹⁵⁴⁾ Ich habe in meinem Aufsatz „Zur Entstehung des fränkischen Verfangenschaftsrechtes“ in der Westdeutschen Zeitschrift für Literatur und Kunst, Jahrgang 1912, 6f., nachzuweisen versucht, daß Rib. 49 die beerbte Ehe betrifft und unter „heredis“ die Kinder verstanden sein sollen. Rib. 49 lautet: Quod si adfatimus fuerit inter virum et mulierem, post discessum amborum ad legitimus heredis revertatur, nisi tantum, quae pare suo supervixerit, in elemosina vel in sua necessitate expenderit. Ein weiterer Beleg für meine Ansicht ist der Umstand, daß die Überschrift der karolingischen Rezension von 48 von „heredes“ spricht, obwohl nur die Kinder, bezw. Deszendenten gemeint sind (vgl. v. Amira, Erbenfolge 54; Pernice in Krit. Vierteljahrschrift IX, 72.) Ist meine Interpretation richtig, dann mußten sich die Kinder Vergabungen zum Seelenheil natürlich auch durch den vergabenden Elternteil selbst gefallen lassen. Aber es sind wohl nur geringfügige Schenkungen in elemosina gemeint; dafür spricht die Analogie mit 59,9 und das völlige Schweigen des Titels 48, wo eine prinzipielle Ausnahme von der Voraussetzung der Kinderlosigkeit zugunsten der Kirche wohl hätte erwähnt werden müssen.

¹⁵⁵⁾ Rib. 59,9: Filius autem aut filiabus super 12 solidos uni plus quam alteri nihil condonare vel conscribere permittimus. Quod si quis fecerit, hirritum habeatur. Vgl. v. Amira, Erbenfolge 53, 56. Das Wort „conscribere“ weist deutlich auf Grundstücksausstattungen hin, vgl.

nun durch Ausstattung und Schenkung unter Lebenden, oder durch Verfügung von Todes wegen.¹⁵⁶⁾ Wir haben aber doch wohl anzunehmen, daß sie sich die Bevorzugung eines Fremden ebenso verbitten konnten, wie die eines Bruders; bei der Affatomie werden jedenfalls Verwandte und Fremde den Kindern gegenüber völlig gleich behandelt.¹⁵⁷⁾ Und weiter folgt aus den angeführten Bestimmungen, daß das ribuarische Recht keinen Freiteil des Vaters kennt.¹⁵⁸⁾ Denn dieser trägt ja stets eine Quote des ganzen Vermögens¹⁵⁹⁾; die kleine Summe von 12 Sol. ist ihm aber offenbar nur deshalb zu freier Verfügung offen gehalten, um ihn vor Einsprüchen in Bagatellsachen zu schützen.

Wir haben also im ribuarischen Rechte ein umfassendes Wartrecht der Kinder anzunehmen. Nur wenn wir dies tun, ist auch Rib. 67, 1 verständlich. Der Titel bestimmt, daß, wenn Söhne oder Töchter des Erblassers nicht vorhanden sind, jeder fernere Erbe, der nur einen Solidus der Erbschaft nimmt, für die Schulden des Erblassers haftet, insbesondere auch die Vergabungen, Verkäufe, Traditionen desselben anzuerkennen hat.¹⁶⁰⁾ Der Titel handelt auch von Deliktsschulden; für diese haften die Kinder jedenfalls¹⁶¹⁾; der einschränkende Bedingungssatz kann sich also nur auf die

oben A. 30. Unrichtig deshalb Lewis, Sukzession 10, wohl auch Ficker, Erbenfolge III, 384; vgl. folgende Anm.

¹⁵⁶⁾ Unter das „conscribere“ fällt auch die „scripturarum series“ der Affatomie.

¹⁵⁷⁾ Arg. verb. (48): *cuicumque libet de proximis vel straneis.*

¹⁵⁸⁾ Nach Brunner in Festgabe für Dernburg 43 soll das ribuarische Recht „gewissermaßen eine Brücke“ zwischen den Beispruchsrechten und Freiteilsrechten bilden. Brunner gibt aber keine Erklärung, inwiefern.

¹⁵⁹⁾ Vgl. Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 346; Ficker, Untersuchungen V, §§ 1496 ff.; J. Kohler, Das germanische Noterbrecht und seine Geschichte in den Coutumes, Festgabe für Dernburg, Berlin 1900, 244 ff.

¹⁶⁰⁾ Rib. 67, 1: *Si quis moriens debitosus aut testamenta vel venditionis seu tradicionis aliquid fecerit, si filios aut filias non relinquerit, quicumque de parentibus suis, quantum unus solidus valet, in hereditatem recipierit, vel cui werigildum eius, si interfectus fuisset, legitimi obvenibat, omnem debitum culpabilis iudicetur, et omnem factum eius idoneare studeat aut culpam incurreret.* Vgl. v. Amira, Erbenfolge 54.

¹⁶¹⁾ Vgl. unten Abschnitt 5 dieses Kapitels.

Kontraktsschulden und auf die Anerkennung der Verfügungen des Erblassers beziehen. Diese müssen zwar die ferneren Erben gegen sich gelten lassen — denn die ferneren Erben haben kein Beispruchsrecht¹⁶²⁾ — die Kinder aber nur, wenn sie ihnen zugestimmt haben, soweit wenigstens diese Verfügungen gegen ihr Wartrecht verstoßen. Eben weil sie ein solches hatten, hat man sie, um jeden Zweifel auszuschließen, von der unbedingten Haftpflicht des Titel 67 ausdrücklich ausgenommen.

In diesen ribuarischen Grundsätzen hat sich auch in der Karolingerzeit nichts geändert, denn im Cap. leg. Rib. add. v. 803 wird die Vorbedingung der Kinderlosigkeit bei der Affatomie wiederholt.¹⁶³⁾

Über das Wartrecht der Kinder im salischen Volksrecht ist bekanntlich in den letzten Jahren wieder heftig gestritten worden.¹⁶⁴⁾ Ficker hat, von der Ansicht ausgehend, daß Wart- und Beispruchsrecht erst Erzeugnisse einer späteren Entwicklung seien, nachzuweisen gesucht, daß, wie bei allen übrigen Stämmen, so auch bei den Saliern der Vater völlig frei und uneingeschränkt durch den Beispruch der Kinder über alles Gut, Erbland und Mobilien, habe verfügen können.¹⁶⁵⁾ Dagegen gelangt Brunner in seiner Kontroverse gegen Ficker zu dem Resultat, daß das salische Recht ein Freiteilsrecht sei; der Vater sei erst nach Abtheilung seiner erbberechtigten Deszendenten berechtigt, über den ihm gebliebenen Teil, vermutlich zwei Drittel des ganzen, frei zu verfügen.¹⁶⁶⁾

Wir brauchen auf diese Streitfrage nicht in allen Einzelpunkten einzugehen. Denn zweifellos steht fest, daß der

¹⁶²⁾ Dies ergibt sich zur Evidenz aus Rib. 48, vgl. oben A. 152.

¹⁶³⁾ Boretius I, 118, cap. 8: Qui filios non habuerit et alium quemlibet haeredem sibi facere voluerit, coram rege vel coram comite et scabineis vel missis dominicis, qui tunc ad iustitias faciendas in provincia fuerint ordinati, traditionem faciat. Vgl. v. Amira, Erbenfolge 54; auch Lewis, Sukzession 9.

¹⁶⁴⁾ Vgl. über die Streitfrage im allgemeinen Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 346 A. 314.

¹⁶⁵⁾ Untersuchungen zur Erbenfolge III, 380 ff., V Nachtrag IV 1, §§ 1481 ff.

¹⁶⁶⁾ Beiträge zur Geschichte des germanischen Wartrechtes in Festgabe für Dernburg 50 ff.

salische Hausvater Verfügungsfreiheit über das Familiengut in einem weit größeren Umfange gehabt haben muß, als der ribuarische. Ob diese Freiheit das ganze umfaßte, wie Ficker vermutet, oder nur einen Teil, etwa einen so erheblichen Teil, wie Brunner annimmt, fällt für uns weniger ins Gewicht.

In der Lex Salica finden wir keine Spur eines Beispruchsrechts, so zunächst nicht in dem über die Affatomie handelnden Titel 46. Zwar wird hier von einem möglichen Einspruch eines Dritten gesprochen; doch kann derselbe nur gegen die Form, nicht gegen die materiellrechtlichen Grundlagen der Affatomie gerichtet sein; denn zu seiner Zurückweisung genügt es, wenn durch Zeugen bewiesen wird, daß die Formalien alle beobachtet worden sind.¹⁶⁷⁾ Freilich folgt daraus noch nicht, daß jeder materiellrechtliche Einspruch überhaupt ausgeschlossen gewesen sei. In Cap. ad leg. Sal. I, 7, 8 wird die Dos und das übrige Frauengut in der Hand des überlebenden Mannes, ferner die Dos der überlebenden Frau für verfangenes Gut der Kinder erklärt; es ist klar, daß der Überlebende auch außerdem noch Vermögen haben konnte; aus der besonderen Hervorhebung der Verfangenschaft bei jenen Gütern kann man aber schließen, daß der Überlebende über dieses die freie Verfügung behielt.¹⁶⁸⁾ Am schwersten wiegt wohl Cap. ad leg. Sal. II, 2

¹⁶⁷⁾ Vgl. oben S. 200 f. Ferner Geffcken, Lex Salica 181; Waitz, Das alte Recht 149; Lewis, Die Sukzession des Erben in die Obligationen des Erblassers 8, 81; Ficker, Untersuchungen III, 383; v. Amira, Erbenfolge 52; Pernice in Münchener Krit. Vierteljahrsschrift IX, 71; Zimmerle, Stammgutssystem 35. Vgl. noch Sohm, Prozeß 197 A. 10; v. Bethmann-Hollweg, Prozeß IV, 489 A. 17; I. F. Behrend, Prozeß der Lex Salica 63. R. Behrend, Lex Salica 96 denkt an ein Einspruchsrecht aller vicini (nach Analogie von Sal. 45), neben dem ein besonderes der Erben überflüssig gewesen sei; gegen ihn Geffcken a. a. O. 181.

¹⁶⁸⁾ Cap. I. 7 (Hessels 71): . . . dotem quem anterior maritus dedit, filii sui post obitum matris sine ullum consorcium sibi vendicent ac defendant, de qua dotem mater nec vendere nec donare praesumat . . . I, 8 (Hessels 72): Si quis uxorem amiserit et aliam habere voluerit, dotem, quem primarie uxorem dedit, secunda ei donare non licet. Si tamen adhuc filii parvoli sunt, usque ad perfectam aetatem res uxoris anterioris vel dotis causa liceat judicare, sic vero de has nec vendere nec donare praesumat.

(Hessels 100), namentlich wenn man diese Bestimmung mit dem oben angeführten Titel 59,⁹ der Lex Ribuarica vergleicht. Was der Vater seiner Tochter bei Gelegenheit ihrer Hochzeit als Aussteuer oder seinem Sohne bei der Wehrhaftmachung als Ausstattung gegeben, sollen die Beschenkten als Sondergut behalten und trotzdem ohne Pflicht der Kollation mit ihren Geschwistern den gleichen Erbteil nehmen.¹⁶⁹⁾ Die Stelle ist namentlich deshalb so interessant, weil eine Erbteilung höchstwahrscheinlich zur Zeit der Aussteuer, bezw. Ausstattung noch nicht stattgefunden hatte, letztere also wohl nicht aus einem Freiteile des Vaters erfolgten. Endlich ist auch noch Sal. 60 zu erwähnen.¹⁷⁰⁾ Jedenfalls hat es der Erblasser völlig in der Hand, durch Entspaltung sein Vermögen der Sippe, also auch den Kindern, völlig zu entziehen und ihre etwaigen Wartrechte illusorisch zu machen.¹⁷¹⁾

Auch die salischen Formeln betonen durchweg die scheinbar uneingeschränkte Verfügungsfreiheit des vergabenden Teiles, und zwar nicht nur ferneren Erben¹⁷²⁾, sondern auch Kindern gegenüber. Entsprechend Cap. II, 2 wird in Form. Andegav. 37 von den Eltern einem Sohne vor den übrigen, noch minderjährigen, also una bgeteilten Kindern ein

¹⁶⁹⁾ Cap. ad leg. Sal. II, 2: Si quis pater aut parentella quando filia sua ad marito donat quantum ei in nocte illa quamlibet rem donavit, totam extra partem in contra fratres suos vindicet. Similiter quando filius suus ad capillaturias facit, quicquid ei donatum fuerit, extra parte hoc teneat et reliquas res equale ordine inter se dividant.

¹⁷⁰⁾ Arg. verb. „reliquas res . . . dividant.“

¹⁷¹⁾ Denn ebenso, wie er sich von der Erbschaft der Sippe schied, schied er auch seine Erbschaft von der Sippe. Abgesehen von einer (Hessels Sp. 380) haben alle späteren Handschriften (Hessels Sp. 382—386) den Zusatz zu Sal. 60: Si vero ille aut occidatur aut moriatur, compositio aut hereditas suis parentibus non pertinet causa, sed ad fisco pertineat (aut cui fiscus dare uoluerit. Vgl. oben S. 227 A. 209. Vgl. auch v. Amira, Erbenfolge 52.

¹⁷²⁾ Man vergleiche etwa bei der Affatomierung eines „stranius“ in Form. Mark. II, 13 (Zeumer 83f.) die Formel: nec ullus de heredibus meis . . . hanc convenientia inter nos emutare non possit . . . sowie in Merkel. 10 (ähnlich 11, Zeumer 81f.) die Worte: ille . . . teneat, atque possideat suisque heredes aut cui uoluerit, ad possidendum derelinquat . . . Vgl. ferner: Form. Sen. 14, Merkel. 1, 20, Bignon. 4, Lindenbrog. 8, Mark. II, 36 (Zeumer 190f., 241, 248f., 229, 272, 96f.)

Grundstück zugewendet, mit dem ausdrücklichen Beifügen, daß dasselbe nicht kollationspflichtig sein solle.¹⁷³⁾ Ein einzelner Sohn wird in derselben Weise begünstigt in den Formeln Senon. 23 und Bignon. 10¹⁷⁴⁾, eine legitime Tochter in den zweifellos salischen Formeln Mark. II, 12 und Senon. 45.¹⁷⁵⁾ Die Tochter war neben den vorhandenen

¹⁷³⁾ Zeumer 16f.: Incipit epistola, quem pater et mater facit in filio. Licet unicuique de rebus suis, quas in presente seculo habere viditur, tam ad sanctum loca seu parentum meliorare et lex manet et consuetudo longinquam percurrit, facere, quod voluerit (vgl. Ficker, Erbenfolge III, 382). Idecirco ego in Dei nomen illi et cogive mea illa dulcissima et a nobis cum integra amore diligendo filio nostro illo. Dum in omnibus et per omnia et super totum nobis fideliter servire videras . . . proinde convenit nobis, ut aliquid de facultatis nostra te emeliorare deberunt, quod ita et fecerunt. Ergo transcrivimus tibi mansello nostro illo . . . abendi, tenendi seu commutandi, posteris tui, vel ubi tua decreverit volomtas derelinquendi; et ubi aliubi ex nostra sine epistolis oblegatum et infantis nostris remutarent, tu cum ipsis equalis lanceiae devidere facias. Et in hanc paginola intimare convenit, si nos ipsi aut eredis seu propinquis nostris . . . contra hanc epistola aliqua querilla, molestia aut refrecazione contra voluerimus, soledus tantus sibi sociante fisco componat et nihil vindecit, quod repetent, et hec voluntas nostra cum manus nostras roboratas omni tempore cum lege Aquiliani nec debeat esse inconvulso. (Über die Schlußformel vgl. Bluhme, Über die Bekräftigungsformeln der Rechtsgeschäfte, besonders der Contracte, vom sechsten bis neunten Jahrhundert, in Jahrbuch des gemeinen deutschen Rechts III, Leipzig 1859, 209—214.)

¹⁷⁴⁾ Zeumer 195: Dulcissimo atque in omnibus amantissimo filio meo ille. Ammonuit mihi amor et dulcitus tua, ut . . . aliquid de rebus propriis meis extra consortium germanos tuos tibi concedere deberem. Propterea cido tibi post meum discessum de hac luce . . . Ähnlich Bignon. 10 (Zeumer 231): Dulcissimo atque amatissimo filio meo illi ego . . . genitor tuus. Dum et ego tibi dulciter enutrivi et tu mihi fideliter deservisti . . . ideo . . . dabo ergo tibi a die praesenti, quod in perpetuum volo esse mansurum, hoc est maso . . . ut per hanc epistolam donatione vel deliberatione nostra, . . . quamdiu advivis, tam tu ipse quam hereditas tua contra tuos germanos et germanas quieto ordine vel elidiato valeas possidere vel dominare.

¹⁷⁵⁾ Mark II, 12 (Zeumer 83): Carta, ut filia cum fratres in paterna succedat alode. Dulcissima filia mea illa illi. Diuturna sed impia inter nos consuetudo tenetur, ut de terra paterna sorores cum fratribus portionem non habeant; sed ego perpendeus hanc impietate, sicut mihi a Deo aequales donati estis filii, ita et a me setis aequaliter diligendi et de res meas post meum discessum aequaliter gratuletis. Ideoque

Söhnen bezüglich der Ausstattungsgüter nicht erbberechtigt. Es ist bekannt, daß häufig auch andere nicht erbberechtigte Personen, insbesondere die Kinder vorverstorbenen Kinder¹⁷⁶⁾, durch den Großvater neben den erbberechtigten Söhnen entweder auf einzelne Güter, wie in Form. Mark. II, 11, Lindenbrog. 14, Andegav. 37¹⁷⁷⁾, oder sogar auf ihre volle gesetzliche Erbportion, wie in Mark. II, 10, Lindenbrog. 12, Merkel. 24¹⁷⁸⁾ berufen werden. Es handelt sich jedenfalls

per hanc epistolam te, dulcissima filia mea, contra germanos tuos, filios meos illos in omni hereditate mea aequalem et legitimam esse constituo heredem, ut tam de alode paterna, quam de comparatum vel mancipia aut praesidium nostrum, vel quodcumque morientes relinquereimus, equo lante cum filiis meis, germanis tuis, dividere vel exequare debias et in nullo paenitus porcionem minorem quam ipse non accipias, sed omnia vel ex omnibus inter vos dividere vel exaequare aequaliter debeatis. Die Carta Sen. 45 (Zeumer 205) enthält einen direkten Hinweis auf die Lex Salica: Omnibus non habetur incognitum, que, sicut lex Salica contenit, de res meas, quod mihi ex alode parentum meorum obvenit, apud germanos tuos, filios meos, minime in hereditate succidere potebas ... und den Schlußsatz: Si quis vero, quod nec fieri credo, si ego ipse aut aliquis de heredibus meis vel quislibet opposita persona, qui contra hanc aepistolam hereditaria, quem ego plenissima voluntate mea fieri et adfirmare rogavi, venire conaverit, inferat tibi una cum socio fisco auri untias tantas esse multando, et presens hereditaria omni tempore firma permaneat ...

¹⁷⁶⁾ Denen ein Repräsentationsrecht neben Söhnen nach salischem Recht nicht zustand, vgl. unten A. 251.

¹⁷⁷⁾ Mark. II, 11: (Zeumer 82): Carta, qui suo nepote aliquid meliorare voluerit. Dulcissimo nepote meo illo ille. Dum et mihi iam senectus adgravat ... et tu mihi in necessitatibus meis solatium prebere non desistis ... cedo tibi ... in perpetuum ... et de meo iurae in tua transfundo dominatione et potestate, absque consorcio fratrorum tuorum vel filiis meis loco nuncupante illo, quicquid ibidem usque nunc tam de alode parentum quam de reliquo adtractu visus sum tenuisse ... ita ut ab hac die, sicut superius diximus, eum cum omni integritate sua habeas, teneas, possedias, vel quicquid exinde facire volueris, absque consortio fratrum tuorum vel filiorum meorum liberam in omnibus habeas potestatem. Si quis vero, quod futurum esse non credo, aliquis de heredibus vel proheredibus meis seu qualibet persona contra hanc cessionem meam quoque tempore venire aut eam infringere voluerit, inferat tibi cum cogenti fisco auri tantum et quod repetit, vindicare non valeat, sed presens epistola firma permaneat ... Vgl. ferner Lindenbrog. 14, Zeumer 276 f. und Andegav. 37, Zeumer 16.

¹⁷⁸⁾ Lindenbrog. 12, Zeumer 274 f.: Carta, qualiter nepotes cum

in allen diesen Fällen um salische Formeln.¹⁷⁹⁾ Ausdrücklich wird uns letzteres in der Form. Sen. 42 bestätigt; hier wird sogar eine natürliche Tochter neben erbberechtigten Personen berufen.¹⁸⁰⁾

avunculis suis in loco paterno succedere debeant. Ego . . . ille et coniux mea illa dilectissimis nepotibus nostris necnon et neptis nostris illis. Constat vero . . . quod genitor vester, filius siquidem noster, nomine ille, de hac luce visus est ante nos discessisse . . . Ac igitur de causa conplacuit nobis atque convenit, ut pro ipso proprietatis iure in quo genitor vester legitime succedere debuit, post nostrum quoque discessum vos equalem partem contra avunculos vestros vel amitas vestras, filiis vel filiabus nostris, sicut pater vester accipere debuerat, si nobis in hoc seculo superstes fuisset, ita et vos post obitum nostrum ad integrum accipere debeatis. Propterea per hanc cartolam traditionis sive per fistucam atque per andelangum donamus . . . vobis . . . de omni rem proprietatis nostrae quicquid ad praesens possidere visi sumus . . . ut ipsam hereditatem, sicut diximus, aequaliter contra heredes vestros, filios nostros vel filias nostras, ipsam videlicet portionem, quam pater vester ille hereditare voluerit, accipere debeatis . . . Et si quispiam contra hanc cartolam cessionis aliquam calumniam stabilire praesumpserit vel vobis ipsam portionem per fraudem [aliquam] abstraere malluerit, conponat vobis dupliciter etc. Vgl. ferner Mark. II, 10, Zeumer 81, Andegav. 36, Zeumer 16.

¹⁷⁹⁾ Denn abgesehen von den ausdrücklichen Hinweisen auf die Lex Salica (vgl. oben A. 175) und den salischen Ausdrücken (z. B. in der vorst. Formel „per fistucam atque andelangum“) kennt ja das römische Recht dieser Periode in Gallien weder den Ausschluß der Weiber von der terra paterna, noch den der Kinder vorverstorbener Kinder von der Erbfolge überhaupt. Dagegen sind die Formeln Turon. 18, 21, Andegav. 58 und Mark. II, 17 (vgl. Brunner in Festgabe für Dernburg 53) wohl auf römische Verhältnisse zugeschnitten. Vgl. auch v. Halban, Röm. Recht in Gierkes Untersuchungen LXXXIX, 66 ff.

¹⁸⁰⁾ Zeumer 204: Dulcissima filia mea illa ille. Dum non est incognitum, . . . quod ego in ancilla mea nomen illa tibi generavi et postea ante domno illo rege iactante denario, secundum lege Salica tibi ingenua demissi, et tu minime in hereditate mea sociare potebas, propterea ego hanc cartolam hereditaria in te fieri et adfirmare rogavi, ut, si tibi Dominus iusserit, quod mihi in hunc seculo suprestitis apparueris, de omnes res meas, tam ex alode parentum meorum quam et ex meum contractum mihi obvenit, in hereditate succedas, . . . quantumcumque de meum moriens derelinquero, in omnes res meas aput germanus tuus, filios meos, succedas et aequalantia inter vos exinde dividere vel exaequare faciatis, et quod ad parte tua exinde recipis, quicquid exinde facere volueris, liberam . . . habeas potestatem faciendi. Si quis vero etc. Vgl. Ficker, Untersuchungen III, 386.

Ferner hat schon Ficker¹⁸¹⁾ auf Form. Mark. II, 9 hingewiesen; hier begibt sich der verwitwete Vater als Gegenleistung dafür, daß ihm seine Söhne die Nutzung der Dögen gestatten, zugunsten derselben über mehrere Villen seines Eigengutes der Verfügungsfreiheit, die er also vorher besessen haben muß.¹⁸²⁾ Endlich finden sich noch zahlreiche Beispiele für die salische Verfügungsfreiheit in den Urkunden¹⁸³⁾ und der Literatur.¹⁸⁴⁾

¹⁸¹⁾ Untersuchungen zur Erbenfolge III, 372, 382; V, 228 f.

¹⁸²⁾ Zeumer 80 f.: *Carta obnoxiationis a patre in filiis facta. Dulcissimis filiis meis illis ille. Omnibus non habetur incognitum, qualiter ante hos annos villas aliquas nuncupantes illas, sitas ibi, genetricae vestrae illa, antequam eam meam sociassem coniugium, per epistolam cessionis aut libellum dotis visus sum condonasse. Sed dum et ipsa . . . ab hac luce discessit, et vos omni alode ipsius genetricae vestrae illa iuxta quod et ratio prestitit . . . contra nos evindicastis et in vestra potestate omne alode ipsius recipistis; sed dum mea adfuit petitio et vos, ut condecet bonis filiis, voluntatem meam obtemporantes, ipsas villas vel res, qui fuerunt genetricae vestrae, quas ego eidem condonaveram, mihi ad usum beneficii tenere et excolere absque ullo vestro preiudicio permisistis; ideo nobis conplacuit, alias villas nostras illas pro vestra benevolentia et suprascribta uso de villas vestras per hanc epistolam obnoxiationis vobis obnoxiasse; ita ut deinceps tam suprascribtas villas quam etiam et illas, quod suprascribtae genetricae vestrae per meam epistolam contuleram, per vestro beneficio excolere debeam et nullum pontifitium de omnia suprascribta nec vindere nec alienare nec concamiare nec per qualibet ingenio minuare habere non debeam nisi tantum usum . . . Vgl. Brunner in Festgabe für Dernburg 50 f.*

¹⁸³⁾ Man vergleiche etwa die von Ficker, Untersuchungen III, 382 unten, 385; Hübner, Immobilienprozeß in Gierkes Untersuchungen XLII, Breslau 1893, 85; R. Caillemer, *Douaire des enfants in Studi in onore di Scialoja II*, 268 ff. angeführten salfränkischen Urkunden, ferner Hübner, Gerichtsurkunden in Zeitschrift der Savigny-Stiftung XII, Nr. 273 (833); 312 (828—840); 386 (871); 435 (892); 562 (964); 611 (990—1015) und Bréquigny-Pardessus, *Diplomata* Nr. 257 (632) (Ausstattung eines Sohnes vor den übrigen), Nr. 328 (657) (die Eltern verschreiben „maximam partem de suis facultatibus“ einem Kloster, trotzdem sie Kinder haben), Nr. 349 (663); 394 (680); 434 (695) (die vom Vater verpfändeten Grundstücke kann der Sohn, nachdem sie verfallen, nicht zurückverlangen, obwohl er ersichtlich der Verpfändung nicht zugestimmt hatte; um einen Freiteil des Vaters handelt es sich hier offenbar nicht); 442 (697); 452 (700); 474 (709) (Formel: *Dum leges et iura sinunt, et convenientia Francorum est, ut de facultatibus suis quisque, quod facere voluerit liberam habeat potestatem*); 485 (713) (ebenso); 499 (719); 551 (732); 591 (747).

Sprechen sich diese Zeugnisse für die völlige Freiheit des vergabenden Teiles aus, und zwar in einer Weise, die der Annahme, die Vergabung erfolge aus einem Freiteile, im allgemeinen nicht günstig¹⁸⁵⁾ ist, so stehen ihnen doch wieder einige andere Beispiele entgegen, in welchen eines Beispruchs der Kinder Erwähnung geschieht.¹⁸⁶⁾ Es ist also nicht unmöglich, daß das salische Recht in einigen

¹⁸⁴⁾ Vgl. z. B. das von v. Amira, Erbenfolge 57 angeführte Beispiel völliger Enterbung einer Tochter.

¹⁸⁵⁾ Aus den meisten angeführten Formeln ergibt sich, daß die Teilung noch bevorstand. Man vergleiche etwa die Formel Andegav. 37, oben A. 177, wo die Geschwister des Ausgestatteten wenigstens zum Teil noch *infantes*, also unabgeteilt waren. Ebenso ergibt sich aus Mark. II, 12 (oben A. 175), daß die Teilung des ganzen Nachlasses noch ausstand (Arg. verb. „*omni hereditate mea*“). Das gleiche ist von Sen. 45 zu sagen (ebenda), wo es heißt . . . *in omnes res meas, tam ex alode parentum meorum quam ex meum contractum mihi obvenit* — und überhaupt von denjenigen Formeln, welche auf den gesetzlichen Erbteil berufen (vgl. A. 178), also voraussetzen, daß die Auseinandersetzung noch nicht stattgefunden hat. — Dagegen ist in den Formeln, ebenso wenig wie in den Urkunden und den Stellen der Lex, von dem Freiteil jemals die Rede. Die Ausdrucksweise ist durchaus unzweideutig, man muß doch wohl annehmen, daß die zitierten Quellen die ganze Erbschaft im Auge haben. Zweifelhafte sind Lindenbrog. 12 (A. 178), wo bloß von „*quicquid ad praesens possidere visi sumus*“ die Rede ist, sowie Sen. 42 (A. 180), wo es heißt: „*quantumcumque moriens derelinquero*.“ Jedenfalls bedurfte es doch einer unzweideutigen Klarstellung, ob die ganze Erbschaft oder nur der Freiteil gemeint sei; das machte natürlich für die Erbquote des Berufenen einen erheblichen Unterschied. Auch die größere Quote konnte ja sehr wohl unter den Freiteil fallen, beide Interpretationen also dem Gesetz genügen; die Ausdrucksweise läßt aber beide Interpretationen zu und wäre deshalb unverständlich, — wenn es eben überhaupt einen Freiteil gäbe. Endlich ist es auch in den anderen Formeln, welche nicht auf einen Erbteil, sondern auf ein einzelnes Grundstück usw. berufen (vgl. A. 177) doch zum mindesten sehr auffallend, daß niemals mit einem Worte die doch sehr wesentliche Tatsache erwähnt wird, daß das geschenkte Grundstück zum Freiteil des Vaters gehört, so daß er darüber frei verfügen kann.

¹⁸⁶⁾ Ich verweise hier nur auf die von v. Amira, Erbenfolge 53, 55 f. und von Brunner in Festschrift für Dernburg 51 ff., 56 angeführten Urkunden und Beispiele aus der Literatur. In Bréquigny-Pardessus Nr. 355 (666) ist bei einer Vergabung durch ein Ehepaar der Sohn erwähnt. Die interessante Urkunde Bréquigny-Pardessus II (Anhang) Nr. 37 (716) (= C. Zeuß, Traditiones possessionesque Wizenburgenses,

Gebieten Freiteilsrecht, in den anderen aber Vergabungsfreiheit im vollen Umfange statuiert hat. Jedenfalls sind beide Gestaltungen, wie wir gesehen haben, vom ribu- arischen Recht völlig verschieden.

Das Reichsrecht¹⁸⁷⁾ nimmt nun auch hier wieder ausschließlich auf das salische Recht Rücksicht. Es steht auf dem Standpunkte völliger Verfügungsfreiheit der Eltern, und es ist hier, wie auch in der Mehrzahl der salischen Zeugnisse, im allgemeinen eine Einschränkung auf einen Freiteil nicht erkennbar, abgesehen vielleicht von einem einzigen, schwer zu interpretierenden Falle. Freilich ist das alles nirgendwo direkt ausgesprochen, wohl aber aus mehreren Kapitularienstellen indirekt zu erschließen. So z. B. aus dem Cap. v. 811, c. 5.¹⁸⁸⁾ Hier, bei einer Beratung über die Vorlagen, die einem demnächst abzuhaltenden Konzil unterbreitet werden sollen, wird auch der Übelstand erwogen, daß täglich Reiche und Arme auf Veranlassung habgieriger Priester ihr Hab und Gut den Kirchen und Klöstern schenkten, zu ungunsten ihrer Erben, insbesondere ihrer Kinder¹⁸⁹⁾, die, erblos gemacht, gezwungen wären, aus Not Diebstähle und Räubereien zu begehen. Nach Volksrecht war es also möglich, seine Kinder völlig zu enterben, und es wird nun dem Konzil anheimgegeben, gegen die sich hieraus ergebenden Mißstände Maßregeln zu ergreifen, ein offizieller Beweis dafür, daß es eine gesetzliche Hilfe — wie sie das Wartrecht gewährt hätte — nicht gab. Die Antwort scheint das Konzil von

Spirae 1842, Nr. 194) betrifft den Saargau und kommt deshalb für uns hier nicht in Betracht.

¹⁸⁷⁾ Vgl. auch schon Lewis, Sukzession 19 A. 46.

¹⁸⁸⁾ Boretius I, 163: *Inquirendum, si (= ob) ille seculum dimissum habeat, qui cotidie possessiones suas augere . . . non cessat, suadendo de coelestis regni beatitudine, comminando de aeterno supplicio inferni, et sub nomine Dei . . . tam divitem quam pauperum . . . rebus suis expoliant et legitimos heredes eorum exheredant, . . . ac per hoc plerosque ad flagitia et scelera propter inopiam, ad quam per hoc fuerint devoluti, perpetranda compellunt, ut quasi necessario furta et latrocinia exercean, cui paternarum hereditas, ne ad eum perveniret, praerepta est.*

¹⁸⁹⁾ Arg. verb. „paternarum“.

Mainz von 813 gefunden zu haben.¹⁹⁰⁾ Auch hier wird die rechtliche Gültigkeit der Schenkungen durch die Eltern nicht angetastet; vielmehr vorausgesetzt, daß es diesen möglich sei, durch Traditionen ihre Kinder „exheredes“ zu machen; daran erklärt auch das Konzil, an sich nichts ändern zu können; nur versprechen die Bischöfe, um dem Willen Gottes und des Kaisers zu willfahren, soweit es ihnen innerhalb ihres Wirkungskreises möglich wäre, dafür zu sorgen, daß es „emendiert“ werden solle, wenn Arme ihrer väterlichen und mütterlichen Erbschaft beraubt worden wären. Sollte sich ein solcher Fall außerhalb ihrer Zuständigkeit ereignen, so würden sie dem Kaiser Mitteilung machen und ihn bitten, es zu „emendieren“.¹⁹¹⁾ Die Farblosigkeit der Ausdrucksweise, die Zusage des Einschreitens nur für den Fall, daß es sich um Arme handelt und vor allem überhaupt der Umstand, daß die Schenkungen nicht durch das Gericht, sondern durch administratives Einschreiten des Kaisers bzw. der hohen Geistlichkeit rückgängig gemacht werden sollen, sprechen meines Erachtens deutlich genug dafür, daß es ein volkrechtlches Gegenmittel nicht gab, daß den Kindern ein Wartrecht nicht zustand.

Entsprechend wird auch im Cap. eccles. v. 818, 819 c. 7 festgesetzt, daß kein Geistlicher fortan Schenkungen annehmen dürfe, durch welche die Kinder oder Verwandten

¹⁹⁰⁾ Man beachte in der folgenden Anmerkung die Worte: „iuxta . . . vestram sanctam ammonitionem et considerationem.“ Diese gehen doch wohl direkt oder indirekt auf die kaiserliche Vorlage zurück.

¹⁹¹⁾ Mon. Germ. hist. Legg. Sect. III, Concilia, Tom. II, Pars. 1, (ed. A. Werminghoff), Hannover 1904, 262: De orphanis et exhereditatis. Propter istius itaque pacis concordiam conservandam placuit nobis de orfanis et pauperibus, qui debite vel indebite dicuntur amissis hereditatem paterni vel materni iuris ad se legibus pertinentem: si alicubi inventi fuerint quos patres vel matres propter traditiones illorum exheredes fecerunt, aliorum scilicet suasionibus aut petitionibus aut aliquo ingenio, omnino volumus atque decrevimus emendari, quantum ad nos vel ad nostram pertinet potestatem, iuxta voluntatem Dei et vestram sanctam ammonitionem et considerationem. Quod si forte extra officium nostrum alicubi inventum fuerit, ammonere vestram clementiam audeamus, ut emendetur. Um das Jahr 826 scheint die Bestimmung von Kaiser Ludwig erneuert worden zu sein, vgl. Boretius I, 311f.

„unklugerweise“ enterbt worden seien. Die Möglichkeit, solche Schenkungen zu machen, ist also vorhanden und wird auch nicht abgeschafft, vielmehr sollen lediglich die Synode bezw. die Kirche persönlich einschreiten und den Priester zwingen, die geschenkten Güter zu restituieren.¹⁹²⁾ Ein Kodex spricht sogar nur von der Strafe des betreffenden Priesters, ohne eine Restitutionspflicht zu erwähnen.¹⁹³⁾ Und ebenso wird auch in dem gleichzeitigen Cap. per se scrib. v. 818, 819 cap. 4 unzweifelhaft festgestellt, daß, wenn jemand dem Fiskus oder der Kirche Eigenland an gelassen habe, um es zu Zinsrecht zurückzunehmen, Söhne und Enkel es selbst als Zinsgut nur beanspruchen dürften, wenn ihnen dies in dem maßgebenden Vertrage ausdrücklich vorbehalten worden sei. Ein Einspruchsrecht steht den Erben als solchen also keineswegs zu. Doch sei, fährt das Kapitular fort, zu beachten, ob der Erbe reich oder arm sei; mit Armen sei mitleidig zu verfahren, damit sie nicht völlig mittellos würden.¹⁹⁴⁾ Es scheint also, als ob hier, ebenso wie im Jahre 813, Kirche und Staat gemeinsam haben vorgehen wollen, um die schwersten Schädigungen, die aus der freien Verfügungsfähigkeit der Eltern den Kindern und Erben erwachsen konnten, im Gnadenwege zu beseitigen. An der

¹⁹²⁾ Boretius I, 277: Statutum est, ut nullus quilibet ecclesiasticus ab his personis res deinceps accipere praesumat, quarum liberi aut propinqui hac inconsulta oblatione possent rerum propriarum exheredari. Quod si aliquis deinceps hoc facere temptaverit, ut et acceptor sinodali vel imperiali sententia districte feriat, ut et res ad exheredatos redeant. Vgl. schon Lewis, Sukzession 19 A. 49.

¹⁹³⁾ Vgl. Boretius a. a. O. Not. h.

¹⁹⁴⁾ Boretius I, 287: De terra censali. Si quis terram censalem habuerit, quam antecessores sui vel ad aliquam ecclesiam, vel ad villam nostram dederunt, nullatenus eam secundum legem tenere potest, nisi ille voluerit, ad cuius potestatem vel illa ecclesia vel illa villa pertinet, nisi forte filius aut nepos eius sit, qui eam tradidit et ei eadem terra ad tenendum placita sit. Sed in hac re considerandum est, utrum ille, qui hanc tenet, dives an pauper sit et utrum aliud beneficium habeat vel etiam proprium; et qui horum neutrum habet, erga hunc misericorditer agendum est, ne ex toto dispoliatus in aegestatem incidat, ut aut talem censum inde persolvat, qualis ei fuerit constitutus vel portionem aliquam inde in beneficium accipiat, unde se sustentare valeat.

volksrechtlichen Grundlage sollte nicht gerüttelt werden, die freie Verfügungsfreiheit selbst bestehen bleiben.

Als weiteres Zeugnis läßt sich noch das Cap. miss. in Theod. villa datum I. v. 805, cap. 16 anführen. Dasselbe liefert gleichzeitig auch den Beweis, daß nach dem vom Reichsrecht vorausgesetzten Volksrecht freie Verfügungen nicht nur zugunsten der Kirche, sondern auch zugunsten anderer Personen gültig waren. Es wird der Übelstand hervorgehoben, daß viele bedürftige Freigeborene von den mächtigen Großen gegen Recht und Gesetz bedrückt würden, um sie zu zwingen, ihnen ihre Eigengüter gegen Rücknahme zu Zinsrecht zu verkaufen oder zu übertragen. Dadurch würden die „Verwandten“ enterbt und aus Bedürftigkeit zu Räubern und Übeltätern. Die Königsboten sollen die Bedrängten dazu anhalten, vor der Entäußerung des Gutes die Erlaubnis des Kaisers einzuholen.¹⁹⁵⁾

Besonders ist noch hervorzuheben, daß alle angeführten Stellen einen Unterschied zwischen Kindern und ferneren Erben nicht machen.¹⁹⁶⁾ Nun ist aber völlig zweifellos, daß das gesamtfränkische Recht in dieser Zeit ein Wartrecht der ferneren Erben nicht mehr anerkannte.¹⁹⁷⁾ Es können

¹⁹⁵⁾ Boretius I, 125: De oppressione pauperum liberorum hominum, ut non fiant a potentioribus per aliquod malum ingenium contra iustitiam oppressi, ita ut coacti res eorum vendant aut tradant. Ideo haec et supra et hic de liberis hominibus diximus, ne forte parentes contra iustitiam fiant exhereditati et regale obsequium minuatur et ipsi heredes propter indigentiam mendici vel latrones seu malefactores efficiantur. Bezug genommen wird auf das vorhergehende Cap. 15: De liberis hominibus, qui ad servitium Dei se tradere volent, ut prius hoc non fatiant, quam a nobis licentiam postulent. Es ist das ein viel umständlicheres und unsichereres Mittel, als wenn die Einwilligung der Erben einzuholen wäre; eine solche Pflicht bestand offenbar nicht, denn sie würde jenes Mittel völlig überflüssig und unnötig gemacht haben. Vgl. auch noch Cap. miss. Worm. v. 829, c. 5, Boretius II, 15 (die Königsboten sollen die „Commutationes inutiles“ rückgängig machen).

¹⁹⁶⁾ Denn überall (vgl. A. 188 ff.) werden die allgemeinen Worte „legitimus heres“ und dergl. gebraucht, obwohl stets die Kinder mitbegriffen sind. Es sollen also auch fernere Erben durch die Bestimmungen geschützt werden.

¹⁹⁷⁾ Bezüglich des salischen Rechtes ist dies unzweifelhaft und ergibt sich aus den obigen Ausführungen, vgl. auch Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 345 ff., bezüglich des ribuarischen vgl. oben A. 152.

also die erwähnten reichsrechtlichen Anordnungen nicht etwa als Emanationen des Volksrechts angesehen werden. Nur auf dem Verwaltungswege konnte gegen übermäßige Vergabungen eingeschritten werden, eben weil das Gesetz sie nicht verhinderte.

Betrachten wir nun endlich in diesem Zusammenhang das bereits von Ficker und Brunner¹⁹⁸⁾ angeführte cap. 6 des Cap. legg. add. v. 819¹⁹⁹⁾, so ist zunächst zu berücksichtigen, daß es gleichzeitig und gemeinsam mit dem angeführten Cap. per se scrib. beschlossen und erlassen worden ist.²⁰⁰⁾ Zunächst wird feierlichst festgestellt, daß jeder freie

¹⁹⁸⁾ Ficker, Untersuchungen zur Erbenfolge III, 383; V, 229, 234; Brunner, Festgabe für Dernburg 58 f. Nach Ficker ergibt sich aus der Bestimmung völlige Vergabungsfreiheit, ebenso nach Lewis, Succession 19 A. 48; nach Brunner dagegen Freiteilsrecht. Brunner schließen sich an: Adler, Eheliches Güterrecht nach den baierischen Rechtsquellen 11, Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 347 A. 317. Nicht völlig klar ist die Stellung von J. Kohler, Das germanische Noterbrecht und seine Geschichte in den Coutumes, in Festgabe für Dernburg 246.

¹⁹⁹⁾ Boretius I, 282: *Ut omnis homo liber potestatem habeat, ubicumque voluerit, res suas dare pro salute animae suae. Si quis res suas pro salute animae suae vel ad aliquem venerabilem locum vel propinquo suo vel cuilibet alteri tradere voluerit, et eo tempore intra ipsum comitatum fuerit, in quo res illae positae sunt, legitimam traditionem facere studeat. Quodsi eodem tempore quo illas tradere vult, extra eundem comitatum fuerit, i. e. sive in exercitu, sive in palatio sive in alio quolibet loco, adhibeat sibi vel de suis pagensibus vel de aliis, . . . testes idoneos . . . et coram eis rerum suarum traditionem faciat et fideiussores vestiturae donet, qui ei, qui illam traditionem accipit, vestituram faciat. Et postquam haec traditio ita facta fuerit, heres illius nullam de praedictis rebus valeat facere repetitionem; insuper et ipse per se fideiussionem faciat eiusdem vestiturae, ne heredi ulla occasio remaneat hanc traditionem inmutandi, sed potius necessitas incumbat, illam perficiendi. Et si nondum res suas cum coheredibus suis divisas habuit, non ei hoc sit impedimento; sed coheres eius, si sponte noluerit, aut per comitem aut per missum eius distringatur, ut divisionem cum illo faciat, ad quem defunctus hereditatem suam voluit pervenire. Et si cuilibet ecclesiae eam tradere rogavit, coheres eius eam legem cum illa ecclesia de praedicta hereditate habeat, quam cum alio coherede suo habere debebat. Et hoc observetur erga patrem et filium et nepotem usque ad annos legitimos; postea ipsae res ad immunitatem ipsius ecclesiae redeant.*

²⁰⁰⁾ Vgl. Hlud. Prooemium generale ad Capitularia tam ecclesiastica quam mundana, Boretius I, 273 ff.

Mann volle Macht habe, seine Güter — ohne jede Einschränkung — wo immer er wolle, zu vergaben. Zwar dieser Satz spricht nur von Vergabungen zum Seelenheil, aber das Gesetz hat, wie das unmittelbar Folgende lehrt, auch alle anderen Vergabungen an Verwandte oder beliebige Fremde im Auge.²⁰¹⁾ Weiter wird bestimmt, daß dann, wenn der Erblasser zwar die Tradition, noch nicht aber die Vestitur vorgenommen hat und hierauf verstorben ist, die Erben ein Abänderungsrecht nicht haben, vielmehr verpflichtet sein sollen, die Vestitur vorzunehmen.

Aus dem Schlußsatz soll sich nun nach Brunner ergeben, daß Vater, Sohn und Enkel als Miterben angesehen werden und daß das Kapitular als volksrechtliche Grundlage Freiteilsrecht annimmt.²⁰²⁾ Brunners Interpretation ist vielleicht die beste, aber nicht die einzig mögliche; möglich wäre auch,

²⁰¹⁾ Denn der erste Satz, der eine Art von Überschrift darstellt, hebt hervor, daß das Kapitular namentlich auch die Ortsbeschränkungen der Tradition zu beseitigen strebe („ubicumque voluerit“), das sollte aber nicht nur zugunsten der Kirche geschehen, wie aus dem zweiten Satz zweifelsfrei hervorgeht.

²⁰²⁾ Festgabe für Dernburg 58 f. Nach Brunner wird in dem Kapitular als bestehender Rechtssatz vorausgesetzt, daß Vergabungen aus ungeteilter Erbgemeinschaft unstatthaft seien, und die von ihm a. a. O. 56 angegebene Urkunde Bréquigny-Pardessus Nr. 559 scheint ja auch dafür zu sprechen (vgl. auch Ficker, Untersuchungen V, 236 f.). Aber aus anderen salischen Urkunden ergibt sich das Gegenteil. So vergaben in Bréquigny-Pardessus Nr. 256 (632): Erembertus eiusque matrona Ermenvara dem Kloster des heiligen Benignus in Dijon ... locella aliqua ... quod portio nostra est in supradicta locella tam de allode patrum nostrorum vel undecumque ad nos ibidem pervenit ... Die Strafsatzung umfaßt auch den Miterben: Si quis autem nostrum aut haeres aut cohaeres noster vel quilibet contra hanc donationem etc. Ferner ebenda Nr. 497 (716): Im Königsgericht zu Compiègne klagt Friulfus gegen das Kloster St.-Denis mit der Behauptung „eu quòd porcione suâ de parte socero suo Edrone quondam in loco ... ad eo libebus pervenire deurat, ei malo ordine contradicerit, vel post se retenerit“. Der Abt antwortet „quod extromentum habibat, quem filius superescripto Edrone quondam, nomine Eodo ...“ dem Kloster das Gut verkauft hätte; das Urteil lautet „ut illâ medietate de ipsa porcione in jamdicto loco jamdictus Martinus (der Abt) ... habire dibiât“. Es hatte also der Schwager des Klägers, der mit seiner (des Klägers) Frau noch in ungeteilter Erbgemeinschaft saß, gemeinsames Gut selbständig vergabt; die Hälfte desselben, eben den Anteil des Schwagers, erhielt das Kloster trotzdem zugesprochen.

daß einfach an Miterben mehrerer Generationen in der Seitenlinie, Väter, Söhne und Enkel, gedacht ist.²⁰³⁾ Dann würde die Stelle zu den übrigen reichsrechtlichen Bestimmungen passen. Sollte aber auch Brunners Interpretation die richtige sein, so kann doch diese eine Stelle das aus allen insgesamt gewonnene Resultat nicht ändern: Das Reichsrecht geht keinesfalls auf das strenge ribuarische Recht zurück; das salische muß auch hier die volkrechtliche Grundlage gewesen sein.

²⁰³⁾ Auch eine solche Interpretation hätte einige Vorzüge. Der „heres“ würde vom „coheres“ streng geschieden; es würde verständlich, warum die Kirche unter Umständen auch bis zur Mündigkeit des „pater“ warten muß, wenn dieser lediglich den coheres der gleichen Generation des Erblässers, etwa einen minderjährigen Bruder bezeichnen würde. Brunners Interpretation ist hier (a. a. O. 59, insbesondere A. 1) wohl geistreich, aber es ist nicht einzusehen, warum der missus den Vater nicht ebensowohl wie einen andern volljährigen coheres zur Divisio sollte zwingen können. Ferner spräche für meine Interpretierung die deutsche Übersetzung dieses Kapitulars, die nepotem mit „neun“ wiedergibt (Boretius I, 381), also an eine Miterbschaft in der Seiten-, nicht der direkten absteigenden Linie denkt. Daß der Vater mit dem minderjährigen Sohne nicht in Miterbschaft saß, ergibt sich zudem völlig klar aus dem Cap. pro lege hab. Wormat. v. 829, cap. 4, Boretius II, 19: *Quicumque res alienas cuilibet homini vendiderit et ipse homo easdem res alicui alteri dederit sive vendiderit et ipse, qui tunc easdem res comparatas habet, per malum ingenium proprio filio aut alteri cuilibet necdum legitimos annos habenti iustitiae tollendae causa tradiderit, volumus, . . . ut, si pater eiusdem parvuli vixerit, ipse intret in causam rationem reddendi pro filio suo . . .* Auch das Cap. Olon. Mund. v. 825, cap. 6 (Boretius I, 330) rechnet bei seinen sehr detaillierten Bestimmungen nur damit, daß Brüder und ihre Deszendenten in Miterbschaft sitzen können: *De fratribus namque qui simul in paterna seu materna hereditate communiter vivunt, nolentes substantiam illorum dividere, hac occasione, ut unus tantum eorum in hostem vadat, volumus, ut, si solus est, vadat; si autem duo sunt similiter; si tres fuerint, unus remaneat; et si ultra tres numerus fratrum creverit, unus semper propter domesticam curam . . . remaneat . . . In aetate quoque illorum lex propria servetur. Similiter et in nepotibus eorum haec conditio teneatur.* Vor allem aber fällt ins Gewicht, daß man mit den übrigen Kapitularienstellen im Einklange bleibt, wenn man meine Interpretation akzeptiert, während sich ein Zeugnis für Freiteilsrecht unter jenen immerhin sonderbar genug ausnehmen würde. Auch die scheinbar doch ganz allgemeine Fassung im Anfange unseres Kapitels („res suas“) ist mit der Annahme eines Freiteilsrechts schwer vereinbar. Eine dritte Erklärung des Schlußsatzes gibt Ficker, Untersuchungen V, 229.

Vielleicht hängt mit dem geschilderten ein anderer Unterschied zwischen salischem und ribuarischem Recht zusammen. Die Halbfreien, insbesondere die *homines denariales tabularii* und die *secundum legem Romanam* Freigelassenen, werden nach der *Lex Ribuaria* nur dann vom Fiskus bzw. der Kirche beerbt, wenn sie ohne Kinder sterben. Diesen letzteren ist also ein Erbrecht gewährt.²⁰⁴⁾ Vielleicht verhält es sich ebenso auch noch zur Karolingerzeit; denn das *Cap. legi Rib. add. v. 803 cap. 9, 10* bestimmt, daß die „Agnaten“ des *denarialis* und *cartularius* erst dasjenige Erbe nehmen dürfen, welches in die dritte Generation gelangt ist.²⁰⁵⁾ Wenn man unter „agnatio“ die fernere Verwandtschaft versteht, so ist der Satz der *Lex Ribuaria* bestehen geblieben. Versteht man darunter die Kinder, so kann die Stelle nur bedeuten, daß nunmehr auch ihr Erbrecht ausgeschlossen werden soll; erst in der dritten Generation soll es wieder aufleben. Damit wäre das alte Recht abgeändert und wahrscheinlich nach dem Vorbild des salischen Rechtes.²⁰⁶⁾ Freilich haben wir ein direktes Zeugnis aus dem salischen Rechte nicht²⁰⁷⁾;

²⁰⁴⁾ *Lex Rib. 57, 4: Si . . homo dinariatus absque liberis discesserit, non alium quam fisco nostro heredem relinquat. 58, 4: Tabularius . . qui absque liberis discesserit, nullum alium, quam ecclesiam relinquat heredem. 61, 1: Si quis servum suum libertum fecerit et civem Romanam portasque apertas conscripserit, et sine liberis discesserit, non alium, quam fisco habiat heredem. Vgl. v. Amira, Erbenfolge 57; Brunner, Rechtsgeschichte I², 143 A. 45.*

²⁰⁵⁾ Boretius I, 118: *Homo denarialis non ante haereditate in suam agnationem poterit, quam usque ad terciam generationem perveniat. Homo cartularius similiter.*

²⁰⁶⁾ So K. Zeumer, Über die Beerbung der Freigelassenen durch den Fiskus nach fränkischem Recht in *Forschungen zur Deutschen Geschichte XXIII*, Göttingen 1882, 192, 197; vgl. auch Brunner, *Rechtsgeschichte I²*, 143 A. 45.

²⁰⁷⁾ Wir hören nur, daß freie Personen, die durch die Heirat mit Knechten oder Sklavinnen selbst verknechtet worden sind, ihre hereditas verlieren (*Cap. ad leg. Sal. VII, 3*). Diesen Satz setzt bereits *Cap. miss. Theod. vill. v. 805 c. 22* voraus, wenn es für die Knechte des Königs eine Ausnahme statuiert; Boretius I, 125f.: *De liberis hominibus, qui uxores fiscalinas regias, et feminis liberis, quae homines similiter fiscalinos regios accipiunt, ut non de hereditate parentum vel de causa sua quaerenda nec de testimonio pro hac re abiciantur; sed talis etiam nobis in hac causa honor servetur, qualis et antecessoribus nostris*

doch in der Form. imp. Nr. 38, also einer Formel, die in der Kanzlei Ludwigs des Frommen entstanden ist²⁰⁸⁾, wird es als „ius Francorum“ bezeichnet, daß alle Freigelassenen²⁰⁹⁾, die ohne Testament sterben, vom Fiskus beerbt werden; auch Söhne sollen ausgeschlossen sein.²¹⁰⁾ Salisches Recht war jener Grundsatz also jedenfalls. Bestanden aber hat er höchstwahrscheinlich schon vor 803, jedenfalls zur Zeit Karls des Großen²¹¹⁾, wahrscheinlich schon im Jahre 794. Denn in dieses Jahr²¹²⁾ fällt der Vorgang, der die Veranlassung

regibus vel imperatoribus servatus esse cognoscitur. Vgl. Brunner in Festgabe für Dernburg 57 A. 56.

²⁰⁸⁾ Vgl. Zeumer, *Formulae* 285 ff.; Brunner, *Rechtsgeschichte* I², 585.

²⁰⁹⁾ Nach Zeumer in *Forschungen zur Deutschen Geschichte* XXIII, 195 f. die durch Urkunde Freigelassenen.

²¹⁰⁾ Zeumer 315 f.: *Praeceptum imperatorium de rebus suis post perceptam libertatem. Nemini putamus esse incognitum, eorum videlicet, quos aliquam iuris Francorum constat habere noticiam, quod omnes manumissi, qui liberti vocantur, si intestati decesserint, non alium, quam fiscum nostrum rerum suarum heredem sunt relicturi. Et quoniam ad hoc praecavendum quidam ex his, qui libertate donantur, possessiones suas hominibus naturaliter liberis tradunt, ut, si forte subita morte praeventi nec testamenta facere, nec eas taliter ordinare vel disponere potuerint, hi, qui eas suscipiunt, hoc de eis faciant, quod illi voluerunt ac facere rogaverunt, qui eas illorum fidei commiserunt. Sed solet aliquotiens ex quorundam cupiditate cognoscere, ut res suae fidei commissas non ad filios defunctorum, sicut ipsi voluerunt, pervenire faciant . . . sed . . . potius sibi velut legitime collatas in proprietatem perfidissima voluntate vindicare non dubitent. Quod timens et ne sibi accidere posset cavere cupiens, fidelis noster Albricus actor quia et ipse, cum domni et genitoris nostri Karli piissimi imperatoris servus esset, munere clementiae illius libertatem est consecutus, mansuetudini nostrae supplicavit, ut talem nostre auctoritatis confirmationem a nobis accipere mereretur, per quam securus fieri posset, ut res et bona sua, quae post acceptam libertatem iuste atque legaliter adeptus est, ad filios suos ex nostra largitione pervenirent, si subitaneo casu praeventus ea tradere vel disponere non potuisset et ut sibi necessitas non incumberet, ut vel ipsa bona sua incerto aliene fidei committeret vel filios suos per cuiuslibet perfidiam exheredaret. Vgl. Zeumer in *Forschungen zur Deutschen Geschichte* XXIII, 193 ff.; Brunner, *Rechtsgeschichte* I², 143 A. 45.*

²¹¹⁾ Vgl. vorstehende Anmerkung.

²¹²⁾ Vgl. J. F. Böhmer-E. Mühlbacher, *Die Regesten des Kaiserreichs unter den Karolingern*, Innsbruck 1908, Nr. 327a; Zeumer, *Formulae* 323 A. 2.

zu der Form. imp. Nr. 49 (Zeumer 323) gab: Hortlaicus wurde in Frankfurt in Gegenwart der Königin Fastrada in Blutrache getötet, weil er selbst vorher einen gewissen Ruotmund erschlagen hatte. Seine Güter wurden hierauf konfisziert und in der Urkunde seinem Enkel, dem königlichen Vasall Richardus, zurückerstattet.²¹³⁾ Da Konfiskation wegen eines Verbrechens ausgeschlossen ist, bleibt als einzige Erklärung übrig, daß Hortlaicus ein am Hofe lebender königlicher Freigelassener war und daß jener Rechtssatz bereits vor dem Jahre 803 für die karolingischen Freigelassenen und für das salische Recht überhaupt galt. Von hier müßte er dann in das ribuarische Recht übertragen worden sein. Für das gesamte Reich wird er im Cap. Aquisgran. v. 801—813 cap. 6 mit aller Entschiedenheit ausgesprochen.²¹⁴⁾

5. Schulden des Erblassers. Wie sich im ribuarischen Rechte das Band zwischen Erblasser und Erben schon bei der Frage des Wartrechts, also bei Lebzeiten des Erblassers und in Beziehung auf die Aktiva der Erbschaft, fester erwies, als im salischen, so verhält es sich auch nach seinem Tode in Beziehung auf die Passiva, die Schulden der Erbschaft. Auch hier wird die Frage der Haftung des Erben von beiden Rechten verschieden beantwortet; der Unterschied wird durch den vorhergehenden erklärt und ergänzt.

²¹³⁾ Zeumer 323: Notum . . . quia quidam vasallus noster nomine Richardus ad nostram accedens clementiam, innotuit celsitudini nostre dicens, quia, cum Fastrada regina domni et genitoris nostri Karli piissimi augusti de Baiouaria hiemandi gratia ad Franconovurd veniret, avus suus nomine Hortlaicus casu accidente in praesentia eius ipse interfectus, quia prius ipse idem hominem nomine Ruotmundum interfecerat et hac occasione omne proprium eius, quod habebat in pago illo et in pago illo et in villis, quae innominantur illas et illas, ad publicum revocatum fuisset. . . . Nos vero . . . deprecationem eius exaudientes res proprias, quas praedictus avus Richardi nomine Hortlaicus iuste et legaliter eo tempore, quo haec res contigit, possidebat et ad publicum revocatae fuerant, . . . praedicto Richardo . . . reddere placuit.

²¹⁴⁾ Boretius I, 171: De his qui a litterarum conscriptione ingenui fuerint, si sine traditione mortui fuerint, hereditas eorum ad opus nostrum recipiatur; nec comis nec vicarius illud sibi societ, sed ad opus nostrum revocetur. Der letzte Satz, der gegen Mißbräuche Front macht, beweist, daß die Bestimmung nicht neues Recht ist.

Das salische Recht läßt die Erben, insbesondere die Kinder, für Deliktsschulden des Erblassers nur auf einfachen Schadensersatz, keinesfalls auf die Buße haften. Dies ergibt sich zweifelsfrei aus dem Cap. ad. leg. Sal. II, 1 (Hessels 99): Der Erbe muß auf die Anefangsklage hin, wenn er rechtmäßigen Erwerb durch den Erblasser nicht nachweisen kann, mit drei Zeugen beschwören, daß er die vindizierte Sache in der Erbschaft gefunden habe und dann die Sache restituieren; dadurch entgeht er der Strafe des Diebstahls, den der Erblasser, wie angenommen wird, begangen hat.²¹⁵⁾ Er haftet also nicht für dessen Deliktsschulden. Einen weiteren Beleg dafür liefert wohl auch Extra B VII.²¹⁶⁾

Anders das ribuarische Recht. In dem bereits oben²¹⁷⁾ angeführten Titel 67,1 wird den Erben auferlegt, nicht nur

²¹⁵⁾ Si quis super alterum de rebus in alode patris inventas intertaverit, debet ille super quem intertaviit, tres testimonia mittere, quod in alode patris hoc invenisset et altera trea testimonia qualiter pater suus res ipsas invenisset. Si hoc facere potuerit, potest rem intertata vindicare. Si istum non fecerit, mittat tres jurare, quod in alode patris hoc invenisset. Si hoc fecerit, se de damno causae liberat. Si nec istud fecerit, ille qui eas intertaviit suo feltroctum; sic postea quod lex inde docet apud quem eas invenit solidos 35 culpabilis judicetur. Der Anfang enthält, wie sich aus dieser und anderen Stellen ergibt, stets den Vorwurf des Diebstahls; vgl. Sal. 47 und dazu Geffcken, Lex Salica 188. Kann der Erbe nicht den eigenen Erwerb durch Erbschaft, so gilt er selbst, kann er den rechtmäßigen Erwerb des Erblassers nicht beweisen, gilt dieser als Dieb und er muß die Sache herausgeben. Strafe aber braucht er nicht zu zahlen. Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 507f.; Geffcken, Lex Salica 253; Lewis, Sukzession 158f.; Heusler, Institutionen II, 548; London, Anefang 358ff., insbes. 361ff.

²¹⁶⁾ Nihil homo sterchire debet nisi quod ei ex hereditate venit. Sterchire = stärken, bekräftigen; hier im Zusammenhang: Wer sich auf Erwerb durch Erbschaft beruft, darf sein eigener Gewährsmann sein (Geffcken, Lex Salica 287f.; R. Behrend, Lex Salica², Wortverzeichnis 231; Kern bei Hessels § 298, 560; vgl. ferner Hübner, Immobilienprozeß in Gierkes Untersuchungen XLII, 114f.) — also es genügt, wenn der Erwerb durch Erbschaft, nicht notwendig ist dagegen, daß der rechtmäßige Erwerb durch den Erblasser nachgewiesen werde, jedenfalls nicht, um der Strafe des Diebstahls zu entgehen. In dieser Beziehung steht die Extravagante in Einklang mit dem in der vorstehenden Anmerkung angeführten Kapitular.

²¹⁷⁾ Vgl. oben A. 160.

alle vertraglichen, sondern auch alle Deliktsschulden des Erblassers zu erfüllen. Zwar ist der Wortlaut nicht völlig klar, aber doch genügend deutlich, um die Hineinbeziehung der Deliktsschuld in die Verpflichtung des Erben erkennen zu lassen.²¹⁸⁾ „Debitosus“ bedeutet sicherlich nicht den Kontrakts-, sondern — im Gegensatz zu den folgenden Worten — den Deliktsschuldner; es findet eine Schuldigerklärung und Verurteilung des Erben in das Debitum, die Bußsumme statt, in Ausdrücken, wie sie nur im Strafprozeß vorkommen²¹⁹⁾; ja, es scheint sogar, als ob Prozesse wegen Straftaten, die der Erblasser begangen, gegen den Erben anhängig gemacht werden könnten, letzterer also die Tat exkusieren²²⁰⁾ oder die Strafe²²¹⁾ tragen muß. Will man aber dieser Stelle, die ja immerhin zweifelhaft bleiben mag, keine Beweiskraft beimessen, so sprechen andere um so deutlicher. Wie bereits erwähnt²²²⁾, werden in 67, 1 die Kinder aus-

²¹⁸⁾ Ebenso, wie es scheint, Sohm in seiner Ausgabe der *Lex in Mon. Germ. Legg. V*, 256 A. 62 und 63 zu Tit. 67, 1; ferner Zeumer im Index zu der Handausgabe 129 (unter *debitosus, debitum*) und vor allem E. Mayer, *Zur Entstehung der Lex Ribuariorum* 89ff.; vgl. auch schon Rogge, *Gerichtswesen der Germanen* 185; ferner Blumenstock, *Immobiliareigentum* 325ff.; a. A. wohl W. Lewis, *Sukzession des Erben* 72f.

²¹⁹⁾ *Culpabilis iudicetur*.

²²⁰⁾ *Arg. verb. omnem factum eius idoneare studeat*. *Idoneare* bedeutet in der *Lex*: die Unschuld, rechtliche Gültigkeit klarstellen; man vgl. *Rib. 71: cum sacramento se edonare*, 59, 2-4: *cartam etuniare*.

²²¹⁾ *Arg. verb. culpam incurreret*. *Culpa* heißt in der *Lex* stets das Verbrechen bezw. die Verbrechensschuld, niemals die Zivilschuld oder die Vertragsstrafe; vgl. 10, 2: ... *in reliqua compositione ... conponat ... quantumcumque culpa ascenderit*; 41, 1: *Si quis ... ei culpam ... in harao non adprobaverit*; 72, 4: *Si ... aliquid culpa emiserit ...*; 89: *culpam committere*; Rubrik zu 113 in *Cod. A. 7*, vgl. Sohm in *Mon. Germ. Legg. V*, 212: *De eo, qui pro culpis damnatus ad mortem fuerit*. E. Mayer, *Zur Entstehung* 89f. faßt meines Erachtens Tit. 67, 1 zu enge, wenn er zwar annimmt, daß alle Deliktsschuld vererblich, aber in der Stelle nur von dem Falle die Rede sei, daß der Erblasser bereits Zahlung oder Reinigung versprochen habe, das alternative Urteil also schon ergangen sei. Denn sicher ist ja, daß dem Wortlaut zufolge auch nach dem Erbfall noch ein Urteil gegen den Erben ergehen konnte (vgl. A. 219); das alternative Urteil aber war doch der Regelfall; für Mayers Einschränkung ergibt der Wortlaut von 67, 1 jedenfalls keinen Anhaltspunkt, Tit. 59, 6 dagegen widerlegt sie direkt, vgl. unten S. 365. ²²²⁾ Vgl. oben S. 343 f.

genommen; diese Ausnahme bezieht sich aber nicht auf die Deliktsschulden; denn in Rib. 12, 2 wird festgesetzt, daß die Buße von 600 Sol. dann, wenn der Schuldige sie nicht sofort bezahlen kann, auf Söhne, Enkel und Urenkel vererbt werden kann.²²³⁾ In erster Linie ist hier wohl vom Wergeld die Rede, zumal Rib. 12, 1 vom Totschlag handelt.²²⁴⁾ Die Erben sind im ribuarischen Recht als solche ebenso Wergeldschuldner, wie sie allein Wergeldempfänger sind — beides im Gegensatz zum salischen Recht.²²⁵⁾ Aber keinesfalls darf die Bestimmung des Titels 12, 2 auf Wergeldschulden beschränkt werden²²⁶⁾; denn einerseits fällt ja der einfache Totschlag überhaupt nicht in ihr Anwendungsbereich, vielmehr nur der qualifizierte²²⁷⁾, andererseits umfaßt sie auch andere Delikte, wie den qualifizierten Herdendiebstahl²²⁸⁾ und den Menschenraub²²⁹⁾; die allgemeine, nur die Höhe der Bußsumme berücksichtigende Fassung²³⁰⁾ läßt keine andere Aus-

²²³⁾ Rib. 12, 2: Et ubicumque sexcenti solidi accedunt, si ille homo pauper fuerit, ut insimul solvere non possit, per tres decessiones filiorum solvat.

²²⁴⁾ 12, 1: Si quis feminam Ribuariam interfecerit, postquam parere ceperit, usque ad quadraginsimum annum, 600 solidos culpabilis iudicetur.

²²⁵⁾ Die Empfänger des Wergeldes in Cap. ad leg. Sal. II, 3 (Hessels 101) sind völlig andere Personen als die in Sal. 59 aufgezählten Erben, und auch in späteren salischen Tochterrechten wird oft der prinzipielle Satz ausgesprochen, daß Wergeld und Sühne kein Erbe sei; vgl. Brunner, Sippe und Wergeld in Zeitschrift der Savigny-Stiftung III, 3f., 68f.; dagegen gibt es im ribuarischen Recht neben der Erbsühne keine besondere Magsühne; in Rib. 67, 1 wird der Wergeldempfänger dem Erben gleichgestellt, vgl. oben A. 160. Eine Haftung der Sippe für das Wergeld kennt nur das salische, nicht das ribuarische Recht; gerade 12, 2 liefert hier den Beweis (vgl. oben S. 134 ff.); nur auf die Erben geht nach dem Tode des Totschlägers die Verpflichtung zur Zahlung über, was wiederum im salischen Rechte nicht der Fall ist.

²²⁶⁾ So Heusler, Institutionen II, 542; die gleiche Einschränkung macht Heusler a. a. O. 543f. zu Rib. 67, obwohl die Allgemeinheit der Fassung (omnem factum, omnem debitum) hier noch klarer gegen ihn spricht.

²²⁷⁾ Also Mord und Weibertötung, vgl. Rib. 15 und oben A. 224.

²²⁸⁾ Rib. 18, 1, vgl. oben S. 93 A. 140.

²²⁹⁾ Rib. 16: Si quis ingenuus Ribuarium extra solum vendiderit, et eum iterum ad solum non potuerit reducere, 600 solidos culpabilis iudicetur.

²³⁰⁾ Arg. verb. ubicumque sexcenti solidis accedunt. — Eben des-

legung zu. Man muß also annehmen, daß die Kinder, ebenso wie die anderen Erben, für die Deliktsschulden des Erblassers hafteten, daß man dies als selbstverständlich ansah und daß es deshalb nicht zu Mißverständnissen führen konnte, wenn man in 67, 1 jenen Ausnahmesatz aufnahm, der dort aus einem anderen Grunde notwendig war.²³¹⁾

Ein weiterer unzweifelhafter Beleg ist Rib. 59, 6. Dem Verkäufer liegt nach dem Schreiber die Pflicht ob, die gescholtene Urkunde zu verteidigen; mißlingt der Beweis, so trifft ihn die Strafe des Fälschers. Dem Verkäufer ist aber sein Erbe gleichgestellt; auch er muß die Urkunde verteidigen und, wenn der Beweis nicht gelingt, die Strafe zahlen, obgleich er selbst ja die Fälschung nicht begangen haben kann.²³²⁾ Auch hier kann also ein Deliktsprozeß gegen den Erben anhängig gemacht werden.

Titel 79²³³⁾ kann kaum als Beweis dienen, weder für noch gegen unsere Behauptung. Die Strafe ist durch die Hinrichtung verbüßt, von den Erben kann nur mehr Schadensersatz gefordert werden; auch die dilatura bedeutet doch wohl nichts anderes.²³⁴⁾ Immerhin geht dieser Ersatz jedenfalls über die einfache Restitution der gestohlenen²³⁵⁾ Sache (das capitale), von welcher das salische Recht einzig spricht²³⁶⁾, hinaus; es ist bemerkenswert, daß nicht nur die einfache Vindikationsklage, sondern auch eine auf eine unerlaubte

halb, weil die Vergünstigung keineswegs mit dem Wergeldcharakter der Buße in Zusammenhang steht, vielmehr nur wegen ihrer besonderen Höhe aus Billigkeitsrücksichten gewährt wird, fallen die Interpretationen von Lewis, Sukzession 157 und Horten, Personalexekution 84 f. in sich zusammen.

²³¹⁾ Vgl. oben S. 343 f.

²³²⁾ Rib. 59, 6: Quod si vindetur vel heredis suae supervixerint, ipsi testamentum virire debent, aut multa incurrere. Diese multa ergibt sich aus 59, 3: Rückerstattung der Sache mit 60 Sol., „et insuper cancellario polix dexter auferatur, aut eum quis in 50 solidos redimat.

²³³⁾ Vgl. oben S. 127 f.

²³⁴⁾ Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 625; Lewis, Sukzession 159 A. 4.

²³⁵⁾ Arg. verb. „propter furtum“. Die Galgenstrafe des Diebes ist der häufigste und deshalb hier als Paradigma gebrauchte Fall der Todesstrafe.

²³⁶⁾ Vgl. oben S. 362.

Handlung des Erblassers gestützte weitergehende Schadensersatzklage nach ribuarischem Recht gegen den Erben durchdringt.

Im ribuarischen Recht setzt der Erbe die Persönlichkeit des Erblassers fort. Deshalb haftet er auch für alle Schulden unumschränkt mit seinem ganzen Vermögen und mit seiner ganzen Person, mag er auch nur einen einzigen Solidus aus der Erbschaft — durch den eben lediglich seine Eigenschaft als Erbe bewiesen wird — erhalten haben.²³⁷⁾ Im salischen Recht ist es die Erbschaft, welche haftet. Deshalb brauchen Schulden aller Arten nur mit dieser bezahlt zu werden; persönlich bleibt der Erbe frei.²³⁸⁾ Diese Verschiedenheit der Anschauung ist, wie schon eingangs bemerkt, auch der eigentliche Grund dafür, warum der ribuarische Erbe für Delikt haftet, der salische nicht. Der Zusammenhang zwischen Erblasser und Erbe ist dort stärker als hier, wie schon zu Lebzeiten des Erblassers, so auch nach seinem Tode.

Aus dem Reichsrecht haben wir leider nur einen unzweifelhaften Beleg dafür, daß die Deliktsschulden nicht auf die Erben übergingen, also das salische Recht rezipiert worden ist. In dem Cap. Bonon. von 811 cap. 1 wird ganz allgemein, also doch wohl für das ganze fränkische Heer²³⁹⁾ bestimmt, daß derjenige, der, weil er dem Bann-

²³⁷⁾ Vgl. oben A. 160. In Übereinstimmung mit dem Grundsatz des Titels 67, 1 steht erkennbar auch 12, 2. Vgl. noch O. Stobbe, Handbuch des deutschen Privatrechts V, Berlin 1885, 50 A. 3.

²³⁸⁾ Zwar aus der Lex selbst ist dies nicht zu erweisen; wohl jedoch finden wir diese Beschränkung der Haftung in den mittelalterlichen Rechten Belgiens und Nordfrankreichs im zweifellos salischen Rechtsgebiet ganz allgemein, vgl. z. B. Heusler, Institutionen II, 553 A. 24 und die dortigen Zitate; Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 345.

²³⁹⁾ Man vergleiche die von Boretius II, 71, A. wiedergegebene, in zwei Handschriften den Kapiteln über das Heerwesen angereihte Notiz: *Et quia in hostem aut propter terram defendendam aut propter terram acquirendam itur, de lantwari, id est de patriae defensione, non aliter nisi secundum istum modum in lege aut in capitulis imperatorum scriptum habemus, nisi in anterioribus capitulis de pauperibus Francis, qui, si non habent, unde heribannum persolvant, ut se in servitium regis tradant etc.* — Hierauf folgt das in der folgenden Anmerkung abgedruckte Kapitular.

befehl nicht Folge geleistet, zur Bannbuße von 60 Sol. verurteilt worden ist und diese Summe nicht bezahlen kann, sich dem Fiskus verknechten muß. Stirbt er als Knecht, dann verlieren seine Erben weder die Freiheit noch die Erbschaft, die er etwa hinterläßt; sie sind nicht schuldig, die Bannbuße zu bezahlen. Die Erben haften also nicht für Delikte des Erblassers.²⁴⁰⁾ Das gleiche ergibt sich vielleicht auch noch aus dem Cap. legi add. v. 803 cap. 8²⁴¹⁾ und dem Cap. legg. add. v. 818/819 c. 1.²⁴²⁾

Wird das ganze Vermögen konfisziert, so muß der Fiskus eine dem Erben analoge Stellung einnehmen.²⁴³⁾ Der Fiskus

²⁴⁰⁾ Boretius I, 166: *Quicumque liber homo in hostem bannitus fuerit et venire contempserit, plenum heribannum, id est solidos sexaginta, persolvat; aut si non habuerit, unde illam summam persolvat, semetipsum pro wadio in servitium principis tradat, donec per tempora ipse bannus ab eo fiat persolutus . . . Et si ille homo . . . in illo servitio defunctus fuerit, heredes eius hereditatem, quae ad eius pertinent, non perdant, nec libertatem, nec de ipso heribanno obnoxii fiant.* Italienische Kapitularien lassen sogar zuweilen versprochene Vertragsstrafen und Bürgschaftsschulden mit dem Tode des Verpflichteten den Erben gegenüber erlöschen, vgl. Cap. Olon. 822/23, c. 1, Boretius I, 316, Cap. Olon. eccles. v. 825 c. 10, Boretius I, 327, Cap. Ital. c. 13, Boretius I, 337.

²⁴¹⁾ Boretius I, 114: *Liber, qui se loco wadii in alterius potestatem commiserit, ibique constitutus damnum aliquod cuilibet fecerit, qui eum in loco wadii suscepit, aut damnum solvat aut hominem in mallo productum demittat, perdens simul debitum propter quod eum in wadio suscepit; et qui damnum fecit, demissus iuxta qualitatem rei cogatur emendare. Si vero liberam feminam habuerit, usque dum in pignus extiterit et filios habuerit, liberi permaneant.* Der Gläubiger verliert das debitum, d. h. er kann, auch wenn, was regelmäßig der Fall sein wird der mittellose Verbrecher der Rache der verletzten Partei preisgegeben und zum Opfer gefallen ist, es nicht von Frau und Kindern eintreiben.

²⁴²⁾ Boretius I, 281, vgl. oben S. 130 A. 281. Wer einen Totschlag in der Kirche begeht, wird mit dem Tode bestraft, hatte er aber den Totschlag in Notwehr begangen, so muß er der Kirche 600 Sol. und dazu den Königsbann zahlen. Dieser letztere wäre natürlich auch im ersteren Falle verwirkt gewesen, weil jede Verletzung der Kirchen Bannbuße nach sich zog (*Summula de bannis* c. 1, Boretius I, 224). Weil aber die Erben, denen hier die ganze Erbschaft des Gerichteten zukommt (vgl. oben a. a. O.), nicht für das Delikt haften und die Bannbuße nicht zu zahlen brauchen, wird sie nicht in jenem, nur in diesem Falle erwähnt. Vgl. auch noch Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 363 A. 80.

²⁴³⁾ Vgl. Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 345. A. A. Heusler, Institutionen II, 552.

war nun bis zum Jahre 818/819 nach Reichsrecht nicht verpflichtet, die Deliktsschulden des Konfiszierten zu bezahlen. Erst durch die Capp. von 816 und 818/819 wurde, um eine Exekution in liegendes Gut zu ermöglichen, eine solche Verpflichtung des Fiskus erst in das salische, dann in das Reichsrecht eingeführt, wie oben eingehend gezeigt worden ist.²⁴⁴⁾

Wir haben nunmehr die dürftigen privatrechtlichen Bestimmungen der beiden Volksrechte, soweit sie für uns brauchbares Material liefern konnten, erschöpft. Zwar lassen sich noch weitere Unterschiede anführen: So erben z. B. im entfernteren Erbenkreise nach ribuarischem Recht die väterlichen und mütterlichen Verwandten unterschiedslos, nach salischem vermutlich nur die väterlichen²⁴⁵⁾; wir treffen hier

²⁴⁴⁾ Vgl. oben S. 283 ff. Auch das Cap. Aquisgran. v. 809, cap. 1 und 2 (Boretius I, 148) basiert noch auf der alten Rechtsauffassung. Das Cap. von 818/819 ist auch insofern interessant, als es dann, wenn der Verbrecher mit seinen Miterben noch in ungeteilter Erbgemeinschaft stand, doch nur seinen persönlichen Anteil für verhaftet erklärt, auch wenn die Schuld größer sein sollte. Es wird dann der Anteil ausgeschieden und dem Gläubiger ganz ausgeantwortet; die übrigen Teilhaber bleiben frei. Boretius I, 283: *Si autem homo ille nondum cum suis coheredibus proprium suum divisum habuit, convocet eos comes et cum eis legitimam divisionem faciat et tunc . . . partem eius fisco nostro addicat et compositionem de ea iuxta modum superius conprehensum his ad quos illa legibus pertinet exsolvat.* Dieser modus wird im vorhergehenden Satze beschrieben: *Debitum vero, quod is cuius ea fuit, solvere debuit per comitem ac ministros eius iuxta aestimationem damni de rebus mobilibus, quae in eadem proprietate inventae fuerint his quibus idem debitor fuit, exsolvatur; quodsi rerum mobilium ibidem inventarum quantitas ad compositionem non sufficerit, de immobilibus suppleatur, et quod superfuerit, sicut dictum est, fiscus noster possidet; si nihil super compositionem remanere potuerit, totum in illam expendatur.* Die Konfiskation ist aus der Friedlosigkeit, dem bürgerlichen Tode hervorgegangen. Innerhalb der Erbgemeinschaft müßte der Konfiszierte als tot, die Miterben als seine Erben gelten und es müßte sich der Gläubiger an sie alle halten können, wenn eben Deliktsschulden nach Reichsrecht überhaupt vererblich wären. Vgl. noch Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 345 A. 313; Heusler, Institutionen II, 545, 552.

²⁴⁵⁾ Nach den späteren Texten von Sal. 59, 4 (Hessels 383 ff.) entbehrt die Mutterseite, abgesehen von der Mutter und Mutterschwester, des Erbrechts ganz und gar: . . . *inde de illis generationibus quicumque proximior fuerit de paterna generatione ille in hereditatem succedat.* Genau das gleiche wird ausgesprochen in der *Successio legis Salicae*

wieder die gleiche scharfe Scheidung zwischen der Vater- und der Mutterlinie an, die wir schon bei der Anteilnahme der Sippe am Wergelde²⁴⁶⁾ und bei der Eideshilfe²⁴⁷⁾ ausgeprägt fanden. Ferner bestehen vielleicht Unterschiede bei der Begrenzung des Erbenkreises²⁴⁸⁾ und bei der Regelung des Weibererbrechts in Grundstücke.²⁴⁹⁾ Aber über diese und andere Differenzen erfahren wir aus dem Reichsrecht nichts; sie sind für uns hier deshalb wertlos. — Ferner könnte man vielleicht annehmen, daß das ribuarische Recht bereits ein

eines Rechtsgelehrten von Pavia aus dem 10. Jahrhundert, Mon. Germ. hist., ed. Pertz, Legg. IV, 590: Nachdem das Erbrecht der Schwestern der Eltern erwähnt ist, heißt es: Quodsi nullus de istis personis fuerit, tunc quicumque propinquus fuerit masculus de paterna generatione, ipse succedat. Dagegen findet sich im ribuarischen Recht keine Spur einer solchen Einschränkung, vgl. Rib. 56, 3: Deinceps usque quinto genuclo, qui proximus fuerat, in hereditatem succedat. Vgl. Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 339 f., insbesondere A. 295 und die dortigen Zitate.

²⁴⁶⁾ Vgl. oben S. 134 ff.

²⁴⁷⁾ Vgl. oben S. 226 ff.

²⁴⁸⁾ Im ribuarischen Recht ist das 5. Glied, in Sal. 59 keine Erbgränze angegeben (vgl. A. 245); vielleicht ist aus Sal. 44, 10: Jam post sexto genuclum si non fuerint in fisco reipus ipse vel causa quae exinde orta fuerit colligatur — die salische Erbgränze zu entnehmen (v. Amira, Erbenfolge 42; Geffcken, Lex Salica 226; a. A. Behrend, Lex Salica 90 f.). Selbst aber, wenn eine solche Analogie zwischen Reipus-Empfängern und Erbnehmern gestattet wäre, wäre doch sehr fraglich, ob die Komputation in beiden in Betracht kommenden Stellen die gleiche ist. Vgl. hierüber und über die ganze Frage Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 67 f., 342 ff., insbesondere A. 304 und die dortigen Zitate.

²⁴⁹⁾ Die Frage ist hier vor allem, ob die terra salica der späteren Texte von Sal. 59, 5 identisch ist der terra aviatica in Rib. 56, 4. Die Frage wird bejaht z. B. von Waitz, Das alte Recht 118 f.; Heusler, Institutionen II, 575 A. 9; Pardessus, Loi Salique 704 ff.; v. Maurer, Einleitung zur Geschichte der Mark-, Hof-, Dorf- und Stadtverfassung, München 1854, 169 A. 1; v. Amira, Erbenfolge 13; Glasson, Histoire III, 149 ff.; Geffcken, Lex Salica 226 f.; verneint u. a. von Zimmerle, Stammgutssystem 29; R. Sohm, Sitzungsberichte der Sächs. Gesellschaft der Wissenschaften 1894, 164 ff.; Behrend, Lex Salica² 125; O. Gierke, Erbrecht und Vicinenrecht im Edikt Chilperichs, Zeitschrift für Rechtsgeschichte XII, 447 A. 41; H. Rosin, Commentatio 6 ff.; Schröder, Forschungen für Deutsche Geschichte XIX, 148 f.; Westdeutsche Monatschrift VI, 485 A. 4; Die Franken und ihr Recht 54 f., 79; Rechtsgeschichte⁵ 222 A. 55.

Repräsentationsrecht gekannt hat²⁵⁰⁾, während es dem sali-

²⁵⁰⁾ Freilich enthält die Lex Ribuaria selbst keine einzige Belegstelle. Auffallend aber ist doch das unerklärlich frühe Auftauchen des Repräsentationsrechtes in der *Decretio Childeberti* v. 596, cap. 1: *Ita Deo propitiante Antonaco Kalendas Marcias anno vicesimo regni nostri convenit, ut nepotes ex filio vel ex filia ad aviaticas res cum avunculos vel amitas sic venirent, tamquam si pater aut mater vivi fuissent. De illis tamen nepotis istud placuit observare, qui de filio vel filia nascuntur, non qui de fratre.* Childebert selbst war Salier, auf seinen persönlichen Einfluß ist die Bestimmung schwerlich zurückzuführen (vgl. A. 251). In das römische Recht war das Repräsentationsrecht durch Justinians Novelle 118 aus dem Jahre 543 (vgl. P. Krüger, *Geschichte der Quellen und Literatur des römischen Rechts*, II, Leipzig 1888, 353 A. 5; H. Dernburg, *System des römischen Rechts*, Berlin 1912, 1013), hier aber sowohl in der Haupt- als in der Nebenlinie eingeführt worden, Einfluß von dieser Seite ist keinesfalls anzunehmen (vgl. Windscheid-Kipp, *Lehrbuch III*^o, 350 ff., insbesondere A. 4; Dernburg, *System des römischen Rechts* II, 1013f.; v. Halban, *Römisches Recht in Gierkes Untersuchungen LXIV*, 341, M. Conrat, *Geschichte der Quellen und Literatur des römischen Rechts im früheren Mittelalter I*, Leipzig 1891, 44 A. 3), ebensowenig aber wohl auch Einfluß von römisch-westgotischer Seite (vgl. v. Halban a.a.O. und Gierke *LXXXIX*, 50). Dagegen kam die Bestimmung bei Andernach, also unweit der Grenze des späteren Herzogtums Ribuarien, auf einem Maifeld offenbar nach Beratung mit den Großen (vgl. cap. 2: *In sequenti convenit cum leodos nostros . . .*) zustande. An die Lex Ribuaria erinnert nicht nur der Ausdruck „*aviaticus*“ (vgl. Boretius, *Capitularenkritik* 24), sondern namentlich auch der Umstand, daß nach der *Decretio*, ebenso wie nach der Lex, die Tochter neben den Söhnen auch das väterliche Land erbt, was zu dem salischen Rechte dieser Zeit doch wohl in Widerspruch steht (vgl. Ed. Chilp. c. 3 und salische Formeln, z. B. Mark. II, 12 (Zeumer 83) = Merkel 23; vgl. auch Schröder, *Rechtsgeschichte*⁵ 337f., insbesondere A. 286). Vor allem aber ist zu berücksichtigen, daß im ganzen deutsch-fränkischen Rechtsgebiet das Repräsentationsrecht erst im späten Mittelalter Eingang gefunden hat. So wurde es in Hessen erst 1337 eingeführt (Kopp, *Hessische Geschichte* I, 21 f.; noch im 14. Jahrhundert wird die Ausschließung der Enkel als „*consuetudo perniciosa, non tamen a iure aliena*“ angesehen; vgl. J. Grimm, *Deutsche Rechtsaltertümer I*, Leipzig 1899, 649f.), in Gelnhausen durch Privileg Konrads IV. im Jahre 1251 (*Constitutiones et acta publica imperatorum et regum* II, ed. L. Weiland, *Mon. Germ. h. Legg. Sect. IV*, Hannover 1896, 449). Dagegen ist das Eintrittsrecht ausgeschlossen noch nach folgenden Zeugnissen: Im Bamberger Stadtrecht des 14. Jahrhunderts (§§ 294f.; vgl. H. Zöpfl, *Das alte Bamberger Recht*, Heidelberg 1839, 216 und Sandhaas, *Eheliches Güterrecht* 302, insbesondere A. 3, 4); in Ingelheim (H. Loersch, *Der Ingelheimer Oberhof*, Bonn 1885, Nr. 270 [1451] Anh. Nr. 6); Mainz,

Mainzer Landrecht XIV § 7); Jülich (Landrecht [vor 1520], Wasserschleben, Erbenfolge 129); Oppenheim (Stadtbuch [14. Jahrhundert] fol. 64; vgl. W. Franck, Geschichte der ehemaligen Reichsstadt Oppenheim, Darmstadt 1859, 199, 101); im Rheingauer Landrecht (1643), Wasserschleben a. a. O. 116; in Arlon in Luxemburg (1532) und Luxemburg (1588) für die Seitenlinie (vgl. Wasserschleben 121f.). Andererseits besteht im Cöln des 12. Jahrhunderts — aus früherer Zeit fehlen uns ausreichende Quellen — bereits in vollem Umfange durchgeführtes Repräsentationsrecht in der geraden und in der Seitenlinie, für Sohnes- und für Tochterkinder. Von den vielen Belegen mag hier angeführt werden: R. Hoeniger, Kölner Schreinsurkunden des 12. Jahrhunderts (= Publikationen der Gesellschaft für Rheinische Geschichtskunde I) I, Bonn 1884, 96 Nr. 1 (Mitte des 12. Jahrhunderts): Notum . . . quod quinta pars domus et aree que fuit Engelrici Magni (de Siberch) propria est nepotis sui Engelrici filii Engelrici; et ipse resignavit et dedit matri sue Beatrici victualia sua in eadem parte. In Nr. 2—5 folgen sodann die Anschreibungen von 3 Söhnen und einer Tochter des Engelreich. Die Erbteilung erfolgte anlässlich des Todes des Vaters. Nach Hoeniger II, 318, 1—4 (1205—1214) partizipieren Kinder von drei vorverstorbenen Söhnen neben drei lebenden Söhnen in stirpes und zwar mit dem Zusatz „ut iustum est“; das Repräsentationsrecht war also gesetzliches Recht. Das Erbrecht der Tochterkinder, auch in der Seitenlinie, wird z. B. durch Hoeniger I, 271, Nr. 13 und 14 (1196—1200) bewiesen: Petrus hat zwei Schwestern, Christina und Gerdudis; eine dritte Schwester, Hadwig, ist mit Hinterlassung von Kindern gestorben. Petrus überträgt bei seiner Heirat sein Erbgut seiner Frau Elyzabet unter der Bedingung, daß das vergabte Gut nach beider Tode rückfällig sein solle: Post obitum . . . Elyzabet prefata hereditas ad heredes Petri, sorores eius scilicet et ad pueros Hadewigis sororis eius simul sicut ad sororem eius unam (also Successio in stirpes) devolvetur. Gerade dieses Beispiel zeigt das Repräsentationsrecht in der denkbar weitesten Ausbildung. Weitere Beispiele, alle aus der letzten Hälfte des 12. und dem ersten Jahrzehnt des 13. Jahrhunderts: Hoeniger I, 332 Nr. 19; 201 Nr. 11; 204 Nr. 6—8; 283 Nr. 17; II, 15 Nr. 23; 37 Nr. 22; 315 Nr. 8 (vgl. 314 Nr. 1—7); 316 Nr. 6; 319 Nr. 11, 12, 1; 370 Nr. 5. Aus späterer Zeit vgl. Quellen zur Geschichte der Stadt Köln, herausgegeben von L. Ennen und G. Eckertz, Köln 1860—1879; III, 241 (1286), 401 f. (1295); IV, 414 (1356); V, 488 (1437). Fand eine Erbteilung mit dem überlebenden Elternteil statt (vgl. Mayer-Homburg, Entstehung des Verfangenschaftsrechtes in Westdeutsche Zeitschrift 1912, 59 ff.), so wurde natürlich das Repräsentationsrecht stets berücksichtigt: Hoeniger I, 88 Nr. 5; 188 Nr. 16, 17 (vgl. 199 Nr. 12); II, 222 Nr. 19; 297 Nr. 7; Ennen-Eckertz II, 151 (1234), 189 (1252) (vgl. Schröder, Eheliches Güterrecht II, 86 A. 18, auch 82 ff.); III, 141 (1278); IV, 32 (1317). Aus der Umgebung Cölns mag auf die Urkunde Lacomblet, Urkundenbuch für die Geschichte des Niederrheins I, Nr. 420 (1166) verwiesen werden. Auch die zähringischen Stadtrechte scheinen hier mit dem Rechte Kölns übereinzustimmen,

schen²⁵¹) und wohl auch dem Reichsrecht noch unbekannt

vgl. Wasserschleben, Erbenfolge 83 ff. Bemerkenswert ist auch, daß das dem 14. Jahrhundert angehörige Weistum des Hochgedings in der Andernach unmittelbar benachbarten Pellentz bereits das Repräsentationsrecht in der direkten und in der Seitenlinie im vollen Umfange kennt, J. Grimm-R. Schröder, Weistümer, Göttingen 1840—1873, VI, 631, IV § 3: Wann sich begeben, dasz schwester oder bruder eins hinter inen, so sollen dieselbe kinder anstatt ihres verstorbenen vatters oder mutter, altvater oder ungfrau (= Ahnfrau) zu einem stam des verlassenthumbs succedieren, also auch zu verstehen, so der bruder oder schwestern eine oder mehr ohne leibs erben mit tod abgingen, sollen alsdann die übrige lebendige brüder, ihres verstorbenen bruders oder schwester kinder oder enkelen mit der hand nehmen und zur theilung und zun guttern, gereit und ungereit, zulassen, und denselbigen kindern, enkeln oder urenkeln bis ins neunte glied ein theil, wie einem noch lebenden bruder oder stamm. — Nach alledem ist ein lokaler, nämlich ribuarischer Einfluß bei der Bestimmung der *Decretio Childeberti*, wenn auch nicht beweisbar, so doch wohl auch nicht ganz unwahrscheinlich.

²⁵¹) Vgl. oben S. 348 A. 176. Ferner Bréquigny-Pardessus Nr. 230 (615) I, 202 oben: . . . Villas . . . , quae nobis ex successione genitoris nostri juste debentur et cum germanis meis deberem partire, si ipsorum mors non antecessisset, modo jubeo ut, dulcissime nepos (hier = Nefte) meus Sigehelme, una cum nepote meo Thoringo, aequa lance ipsas villulas dividatis. Vgl. ferner ebd. 204 unten. Enkel teilen noch nach dem Heroldschen Texte von Sal. 59 per capita (Hessels 385); vgl. auch Gothein, Geschichte der Familie 17. Das Repräsentationsrecht galt auch noch nicht zur Karolingerzeit. Denn Cap. ad leg. Sal. VII, 3 (820) könnte man so verstehen, daß die Freie, die sich einem Knecht verbindet, mit ihren Erben, also z. B. Deszendenten, bei der Teilung des väterlichen Nachlasses ausfällt: . . . si cum parentibus suis res paternas vel maternas non divisit, nec alicui quaerenti respondere nec cum suis heredibus in rerum paternarum hereditate ultra divisor accedere possit. Similiter et si francus homo alterius ancillam in coniugium sumpserit, sic faciendum esse judicaverunt. Diese Interpretation ist jedenfalls die dem Wortlaut angemessenere; denn „sui heredes“ können doch kaum die Miterben, die eben vorher „parentes“ genannt worden sind, bedeuten. Die aus dem Anfang des 11. Jahrhunderts über salisches Erbrecht in Italien angefertigte „Quaestiones ac monita“ § 4 lassen eine Repräsentation des vorverstorbenen Sohnes durch männliche Enkel zu, schließen sie aber noch in allen übrigen Fällen aus, vgl. Schröder, Rechtsgeschichte³, 341 A. 299. Über das Fehlen des Eintrittsrechtes in Belgien, Holland und Frankreich, speziell auch in zweifellos altsalischen Gebieten, noch im späteren Mittelalter vgl. Ficker, Untersuchungen II, 109 ff., 88; III, 8, 88; Wasserschleben, Erbenfolge 144 f., 149 f., 154, 156, 161 ff., 165 ff., 168 f., 170 A. 1; J. Kohler,

war. Aber auch hier sind wir, wie für das ribuarische, so auch für das Reichsrecht lediglich auf Rückschlüsse aus späterer Zeit angewiesen.²⁵²⁾

Zur Lehre von der Parentelenordnung, Zeitschrift für französisches Zivilrecht VI, 173.

²⁵²⁾ Bekanntlich wurde das Repräsentationsrecht und zwar nur das der Sohnesöhne in der Hauptlinie, erst durch Kaiser Otto I. auf einem allgemeinen Reichstag in dem auf der Grenze Ribuariens gelegenen Steele eingeführt, nachdem ein Gottesurteil zu seinen Gunsten entschieden hatte: Widukindi res gestae Saxonicae, liber II, cap. 10, Mon. Germ. Script., ed. Pertz, III, Hannover 1839, 440: *Dissensio autem, quae facta est inter Evurhardum (Herzog von Franken, Bruder Conrads I.) et Bruningum (einen sächsischen Edlen, vgl. cap. 6) ad hoc pervenit, ut caedes publicae fierent, depopulationesque agrorum agerentur et ab incendiis nusquam abstererent. De legum quoque varietate facta est contentio, fueruntque, qui dicerent, quia filii filiorum non deberent computari inter filios hereditatemque legitime cum filiis sortiri, si forte patres eorum obissent avis superstitionibus. Unde exiit edictum a rege, ut universalis populi conventio fieret apud villam quae dicitur Stela (= Steele a. Ruhr auf der Grenze zwischen Rheinland und Westfalen, vgl. Waitz a. a. O. 440 A. 20), factumque est, ut causa inter arbitros iudicaretur debere examinari. Rex autem meliori consilio usus, noluit viros nobiles ac senes populi inhoneste tractari, sed magis rem inter gladiatores discerni iussit. Vicit igitur pars, qui filios filiorum computabant inter filios, et firmatum est, ut aequaliter cum patris hereditatem dividerent pacto sempiterno. Vgl. v. Planck, Der Bericht Widukinds über das Kampfurteil auf dem Reichstag zu Steele in Sitzungsberichte der philosophisch-philologischen und historischen Klasse der königlich bayrischen Akademie der Wissenschaften zu München 1886, 155 ff.; ferner B. Simson, Zu der Stelle über das Kampfurteil bei Widukind, Forschungen zur Deutschen Geschichte XXV, Göttingen 1885, 369 ff. Eine Tradition aus der Karolingerzeit bestand also am Hofgericht (vgl. Planck a. a. O. 169 ff.), das in dieser Frage nicht einig war, offenbar nicht. Nur ein italienisches Kapitular Widos, Boretius II, 109, c. 7, erwähnt das Eintrittsrecht. Übrigens sollen die Enkel mit den Söhnen offenbar nicht nach Stämmen (wie Planck a. a. O. 178 annimmt), sondern nach Köpfen teilen; anders ist der letzte Satz nicht zu übersetzen.*

Fünftes Kapitel.

Resultat und Erklärung.

Wir sind zu unserm ersten Ergebnisse gelangt. Wir haben gesehen, daß sich salisches und ribuarisches Recht in einer ganzen Reihe von wesentlichen Punkten unterscheiden. Im zweiten Bande wird diese Anzahl noch eine Vermehrung erfahren; man könnte sagen, daß das Gepräge des Prozeß-, Straf- und Privatrechts in beiden *leges* ein völlig verschiedenes ist. Wir haben ferner gesehen, daß sich die meisten dieser Unterschiede auf einzelne prinzipielle Verschiedenheiten zurückführen lassen, Verschiedenheiten in der rechtlichen Anschauungsweise oder in den grundlegenden Institutionen. In jedem der beiden Volksrechte sind diese beherrschenden Prinzipien mit strenger Konsequenz durchgeführt. Man wird wohl überhaupt gut tun, den *leges barbarorum* mehr Logik und Folgerichtigkeit zuzubilligen, als dies im allgemeinen geschieht, und sich hüten müssen, ein Volksrecht aus dem anderen erklären oder ergänzen zu wollen, bevor man nicht die prinzipielle Übereinstimmung in den Grundanschauungen konstatiert hat.

Keineswegs sind — dies ist Sohm und E. Mayer gegenüber festzustellen — die in der *Lex Ribuarica* — auch in ihren späteren Teilen — aufgezeichneten Rechtsnormen bloß als eine Fortbildung salischen Rechtes anzusehen. Im Gegenteil steht die ältere *Lex Salica* der jüngeren *Lex Ribuarica* gegenüber auf dem fortgeschritteneren, moderneren Standpunkt, so in der Berücksichtigung des Willensmomentes im Strafrecht, im Zahlensystem der Bußen, im Beweisrecht und in der Zwangsvollstreckung. Nur gegenüber dem Fehdewesen nimmt die *Lex Ribuarica* den fortschrittlicheren Standpunkt ein.

Wir haben ferner gesehen, daß in allen diesen Punkten, in welchen sich die beiden *leges* unterscheiden, das karo-

lingische Reichsrecht stets und ausnahmslos die salische, niemals die ribuarische Gestaltung akzeptiert hat. Mag es sich nun um *Capitularia legibus addenda*¹⁾, *per se scribenda*²⁾, oder *Capitula missorum*³⁾ handeln — alle zeigen ausnahmslos salisches, niemals ribuarisches Gepräge. Neben dem salischen ist überhaupt nur noch in den Italien betreffenden Bestimmungen das langobardische⁴⁾, sonst ein anderes Volksrecht niemals berücksichtigt. Man könnte sagen, daß das karolingische Reichsrecht sich als eine unmittelbare Fortsetzung und Weiterentwicklung der salischen Rechtsgedanken darstellt. Aber es ist in den reichsrechtlichen Bestimmungen nicht nur unverkennbar, daß sie salischem Boden entsprossen sind — bemerkenswerter ist noch die uns mehrmals bezeugte Tatsache, daß stets, wenn auf bestehendes Stammesrecht im Reichsrecht Bezug oder Rücksicht genommen, wenn es abgeändert oder bekämpft wird, das allein in Betracht kommende das salische Volksrecht ist.⁵⁾ Wie das Reichsrecht selbst weiterentwickeltes salisches Recht ist, so ist auch die stammesrechtliche Grundlage, die es voraussetzt, einzig und allein das salische, niemals das ribuarische Recht. Und besonders bemerkenswert ist der Umstand, daß dies alles nicht nur für das öffentliche, das Straf- und Prozeßrecht, sondern auch für das Privatrecht, Familien- und Erbrecht gilt, obwohl doch gerade in diesen Materien der Staat kaum ein Interesse gehabt haben kann, zugunsten der salischen in die Rechtsanschauungen und Sitten anderer Stämme einzugreifen.⁶⁾

Die Frage ist nun, wie diese Tatsache — die ausschließ-

¹⁾ Vgl. z. B. allein aus dem II. Kapitel A. 53, 147, 148, 152, 234, 256, 258, 281, 284, 285, 311, 318, 333, 334, 392 etc. etc.

²⁾ Vgl. z. B. aus dem II. Kapitel A. 53, 148, 150, 151, 153, 232, 235, 236, 238, 259, 278, 279, 280, 283, 312, 313, 318, 331, 335, 336, 387, 390, 420 etc.

³⁾ Vgl. aus dem II. Kapitel A. 53, 54, 55, 148, 150, 152, 175, 232, 233, 237, 255, 313, 318, 335 etc.

⁴⁾ Vgl. aus dem II. Kapitel A. 149; ferner Boretius I, 188 cap. 4; 192 cap. 6, 7; 193 cap. 9; 197 cap. 8; 202 cap. 1, 2, 3, 4; 205 cap. 1 etc.

⁵⁾ Vgl. z. B. S. 129 ff., 133, 171 ff., 219 ff., 281 ff., 296 f., 338 ff., 352 ff. etc.

⁶⁾ Vgl. Ficker in Mitteilungen des Österreichischen Instituts für Geschichtsforschung Erg.-Bd. V, 55 f.

liche Berücksichtigung des salischen Volksrechtes im karolingischen Reichsrecht — zu erklären ist.

Die Erklärung ist meines Erachtens darin zu finden, daß die Faktoren, die bei der karolingischen Gesetzgebung in Frage kamen, die Gesetzgeber der Kapitularien, alle oder doch nach Zahl und Bedeutung im überwiegenden Maße dem salischen Volksstamme angehörten.

Organ der Gesetzgebung — allein und in Verbindung mit dem Volke — war vor allem der König. Politische und verfassungsrechtliche Ursachen hatten zusammengewirkt, den karolingischen König in die Lage zu versetzen, unabhängig vom Willen des Volkes im Wege der Verwaltung und Verordnung neues Recht schaffen zu können, dessen gesetzlicher Niederschlag uns in einem Teile der Kapitularien erhalten ist ⁷⁾, namentlich denjenigen, die als Capitula per se scribenda oder Capitula missorum bezeichnet werden können. Aber auch bei den übrigen, namentlich auch bei den unter Teilnahme der Großen und des Volkes zustande gekommenen Kapitularien war der König verfassungsrechtlich mitwirkender Faktor; seine Stimme fiel bei der Entscheidung naturgemäß am schwersten in die Wagschale; wichtiger war noch, daß die an den Reichstag zu bringenden Vorlagen aus seiner Initiative und aus Beratungen, die er mit seinen Räten oder anderen Großen gepflogen hatte, hervorgingen, daß endlich die fertigen Gesetze in seinem Namen verkündet wurden. ⁸⁾

Das Stammesrecht, nach dem der König lebte, mußte also für den Inhalt des Kapitularienrechts von außerordentlicher Bedeutung sein. Denn es war ja nur natürlich, daß er sich in seiner gesamten gesetzgeberischen Tätigkeit bewußt oder unbewußt von den Anschauungen seines eigenen Rechtes leiten ließ.

Es ist nun ein feststehendes Dogma, daß die Karolinger dem ribuarischen Volksstamme angehört, nach ribuarischem Rechte gelebt haben sollen. ⁹⁾ Auch Neumeyer, der, wie be-

⁷⁾ Brunner, Rechtsgeschichte I², 406 f., 410 ff.

⁸⁾ Brunner a. a. O. 406, 408 ff.

⁹⁾ Vgl. etwa Brunner, Rechtsgeschichte II, 33; Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 114 A. 35; Ausbreitung der Franken in Forschungen zur

reits erwähnt, einige Belege aus Italien dafür beibringt, daß spätere Karolinger Salier genannt wurden¹⁰⁾, unterläßt es doch, hieraus Schlüsse gegen die herrschende Meinung herzuleiten — und zwar mit Recht, da, wie wir gesehen haben, in Italien in der in Betracht kommenden Zeit der salische Name seine Bedeutung verloren hatte.¹¹⁾ Meines Wissens ist bis jetzt gegen die herrschende Lehre überhaupt noch niemals Einspruch erhoben worden.

Trotzdem aber kann sich diese eigentlich nur auf eine einzige Stelle berufen, das bekannte cap. 16 der *Ordinatio imperii* Ludwigs des Frommen von 817. Hier bestimmt Ludwig, nachdem er Lothar zum Mitregenten und Nachfolger hat wählen, den jüngeren Söhnen Pippin und Ludwig für den Fall seines Todes Teilreiche unter Lothars Oberhoheit hat aussetzen lassen¹²⁾, daß dann, wenn bei seinem Ableben einer der beiden jüngeren Brüder den Volljährigkeitstermin „nach ribuarischem Gesetz“ noch nicht erreicht habe, der ältere Bruder, also Lothar, bis zur Volljährigkeit seine Person und sein Reich unter Vormundschaft halten solle.¹³⁾

Sicher ist wohl, daß der 15jährige Termin gemeint ist. Derselbe begegnet uns später jedenfalls bei dem jüngsten Sohne Ludwigs, Karl dem Kahlen¹⁴⁾; vielleicht auch bei des

Deutschen Geschichte XIX, 142; Waitz, Verfassungsgeschichte VI, 275 A. 3; Kraut, Vormundschaft III, 115 ff.; M. Krammer, Zur Entstehung der Lex Salica in Festschrift für Brunner 439; H. Schulze, Geschichtliche Entwicklung der fürstlichen Hausverfassung in Zeitschrift für Rechtsgeschichte VII, 373; Boretius, Die Capitularien im Langobardenreich 81.

¹⁰⁾ Vgl. oben S. 26 f., 78, unten A. 103 f. ¹¹⁾ Vgl. oben S. 24 ff.

¹²⁾ Vgl. *Ordinatio imperii* v. 817, Boretius I, 270 f.; Prooemium, cap. 1, 2; Böhmer-Mühlbacher, Die Regesten des Kaiserreichs unter den Karolingern 271 f., Nr. 650.

¹³⁾ Boretius I, 273: *Si vero illorum contigerit, nobis decedentibus, ad annos legitimos iuxta Ribuariam legem nondum pervenisse, volumus, ut, donec ad praefinitum annorum terminum veniat, quemadmodum modo a nobis sic a seniore fratre et ipse et regnum eius procuretur atque gubernetur. Et cum ad legitimos annos pervenerit, iuxta taxatum modum sua potestate in omnibus potiatur.*

¹⁴⁾ Nithard. hist. lib. I, 6, Mon. Germ. hist. Script. II, 654 (Sept. 838): *... Karolo arma et coronam necnon et quandam portionem regni inter Sequanam et Ligerim dedit. ... Karolum vero in partem regni, quam illi dederat, direxit.* Vita Hlud. imp. cap. 59, Mon. Germ. hist. II, 643 f.:

letzteren Enkel, Karl dem Einfältigen¹⁵⁾; endlich bei den deutschen Königen der nachkarolingischen Häuser, so bei Otto III., Heinrich III. und Heinrich IV.¹⁶⁾

Betrachten wir aber die früheren Karolinger, d. h. diejenigen, die vor der *Ordinatio imperii* mündig wurden, so

Karolum armis virilibus i. e. ense cinxit, corona regali caput insignivit partemque regni . . . i. e. Neustriam attribuit. An. Bert. a. a. 838, Mon. Germ. hist. I, 432: . . . ad placitum . . . generale . . . Carolo tunc cingulo insignito pars Niustriae ad praesens data est. Karl war am 13. Juni 823 geboren, vgl. Böhmer-Mühlbacher 306 Nr. 773 a. Vgl. noch Schulze, Geschichtliche Entwicklung der fürstlichen Hausverfassung in Zeitschrift für Rechtsgeschichte VII, 391 A. 1; Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 333 A. 259.

¹⁵⁾ Richeri Histor. lib. I, cap. 12, Mon. Germ. hist. Script. III, Hannoverae 1838, 573: *Iam enim quindennis de regni amissione apud amicos et domesticos gravissime conquerebatur; regnumque patrum repetere multo conatu moliebatur . . . Anno autem . . . 893 . . . collecti Remis in basilica sancti Remigii Karolum quindennem regem creant . . .* Vgl. Schulze in Zeitschrift für Rechtsgeschichte VII, 391, 402, 366 ff., Schröder in Zeitschrift für Rechtsgeschichte II, 41 A. 2. Vgl. aber auch Brunner, Rechtsgeschichte II, 33 A. 6, der wahrscheinlich macht, daß Karl noch nicht 15jährig war.

¹⁶⁾ Vgl. Waitz, Verfassungsgeschichte VI², 275; Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 493 A. 68. Besonders wichtig ist für uns das Beispiel Heinrichs IV., weil es, ebenso wie dasjenige Karls des Kahlen, den Zusammenhang von Wehrhaftmachung und Mündigkeit beweist: Heinrich ist am 11. November 1050 geboren (G. Meyer v. Knonau, Jahrbücher des Deutschen Reiches unter Heinrich IV. und Heinrich V., I, Leipzig 1890, 4 A. 2). In der Osterwoche 1065 wird der König zu Worms mit dem Schwert umgürtet, Annales Weißenburg. a. a. 1065, Mon. Germ. hist. Script. III, 71: *Heinricus quartus in tertia feria paschae gladium cinxit Wormaciae. Lamberti Annales zu 1065, Script. V, Hannoverae 1844, 168: Ibi per concessionem eiusdem episcopi (Adalbert v. Bremen) primum se rex arma bellica succinxit, statimque primam susceptae armaturae experientiam in archiepiscopum Coloniensem dedisset et ad persequendum eum ferro et igne praeceps abisset, nisi res turbatas imperatrix tempestivo valde consilio composuisset.* Bruno, de bello Saxonico cap. 1, Mon. Germ. hist. V, 330 dagegen sagt offenbar mit Bezug auf den gleichen Vorgang: . . . *rex ab episcopo (Anno v. Cöln) manumissus cum sui iuris esse coepisset tunc patefecit, quin viam vitae sectarii decrevisset . . .* Vgl. Waitz, Verfassungsgeschichte VI², 275 f. A. 6; Kraut, Vormundschaft III, 116; Giesebrecht, Geschichte der deutschen Kaiserzeit III⁴, 111; Meyer v. Knonau, Jahrbücher I, 400 f. A. 11, 12; Schröder, Ausbreitung in Forschungen zur Deutschen Geschichte XIX, 141 f.

gewinnen wir ein anderes Bild. Zwar von den ältesten Karolingern, selbst von Karl dem Großen, fehlen uns genauere Nachrichten — höchstens von Karlmann, dem Sohne Karl Martells, könnte es zum mindesten wahrscheinlich gemacht werden, daß er vor dem 15. Lebensjahre mündig gewesen ist.¹⁷⁾ Das erste sichere Beispiel finden wir in Karlmann,

¹⁷⁾ Karlmann unterfertigt am 1. Januar 722 eine Urkunde, in welcher Karl Martell dem Kloster in der Veste Utrecht Fiskalgüter und Villen schenkt (Böhmer-Mühlbacher, Regesten 14 Nr. 34). ist also jedenfalls 721 schon mündig. P. Breysig, Jahrbücher des fränkischen Reiches 714—741, Leipzig 1869, 7 setzt Karls Geburt 688—689; wahrscheinlicher dürfte sein, daß er erst nach 692 geboren; denn nach der Schlacht bei Testri, 687, war Plectrudis noch die bevorzugte Gattin Pippins. Es würde andernfalls im Liber histor. Francorum von ihr nicht gerade nach dieser Schlacht die Rede sein: Mon. Germ. hist. Script. rer. Merov. II, Hannoverae 1889, 323: . . . ipse (Pippin) in Austria remeavit. Eratque Pippino principe uxor nobilissima et sapientissima nomine Plectrudis. Ex ipsa genuit filios duos: nomen maioris Drocus, nomen vero minoris Grimoaldus. Drocus ducatum Campaniae accepit. Cap. 49. Obiit autem Theudericus rex. Dies Ereignis fällt ins Jahr 691. Natürlich konnte Drogo Campanien erst nach der Schlacht bei Testri erhalten (vgl. Böhmer-Mühlbacher, Regesten 9 Nr. 21 c), ebenso konnte erst jetzt seine Vermählung mit Adeltrud, der Tochter des neustrischen Hausmeiers Waratto, dessen Witwe Ansflod ihren Schwiegersohn, den aus der Schlacht bei Testri entkommenen Hausmeier Bercharius, töten ließ, um Pippin Platz zu schaffen (Böhmer-Mühlbacher a. a. O. 9 Nr. 21 d), stattfinden. Am 13. November 687 urkundet Pippin noch gemeinsam mit Plectrudis, ebenso am 20. Februar 691 (Böhmer-Mühlbacher 5 f. Nr. 5 und 6). Erst jetzt wird die Reihe der gemeinsamen Schenkungen durch eine Pause von 10 Jahren unterbrochen; die nächste ist 702 (Böhmer-Mühlbacher a. a. O. Nr. 10), dann wieder 703, 706, 707, 714, dem Todesjahre Pippins (vgl. Böhmer-Mühlbacher Nr. 11 a, 14, 15, 16, 20). Es ist also doch wohl wahrscheinlicher, daß die Episode mit Chalpaida — die ja länger gedauert haben muß, weil Chalpaida „uxor“ und nicht Konkubine war (vgl. Breysig a. a. O. 7 A. 3), — und damit die Geburt von Karl nach, nicht vor 691 anzusetzen ist, weil wir vor diesem Jahre Pippin noch in vollem Einverständnis mit Plectrudis und ihren Söhnen antreffen. Auch wird in den Chron. quae dicuntur Fredegarii scholastici Continuationes cap. 6, Mon. Germ. hist. Script. rer. Merov. II, 172 die Chalpaida-Episode nach dem 689 anzusetzenden Siege Pippins über Ratbod bei Dorestate erzählt. Endlich mag noch erwähnt werden, daß nach der Vita S. Rigoberti Remensis archiep., M. Bouquet, Recueil des historiens des Gaules et de la France, III, Paris 1741, 657, Karl von Rigobert getauft worden sein soll, als letzterer bereits Bischof

dem Sohne König Pippins, dem Bruder Karls des Großen. Es wird uns bestimmt erzählt, daß er 751 geboren sei.¹⁸⁾ 762 begleitet er seinen Vater auf dessen aquitanischer Heerfahrt¹⁹⁾, ist also bereits heerfähig, am 13. August desselben Jahres konsentiert er einer Urkunde seines Vaters für Prüm²⁰⁾, ist also schon mündig; im folgenden Jahre werden ihm einige Grafschaften zur Verwaltung verliehen.²¹⁾ Wir finden hier schon den Zusammenhang von Wehrfähigkeit und Mündigkeit vor, der uns später bei Karl dem Kahlen und Heinrich IV. begegnet.²²⁾ Mit dem Eintritt der Wehrhaftmachung pflegte man dem Königssohn die Führung der Geschäfte innerhalb des ihm zukommenden Herrschaftsbezirkes selbständig zu übertragen²³⁾; natürlich mußte die bürgerliche Volljährigkeit dann bereits vorhanden sein.²⁴⁾

von Rheims war, also nach 699. Ist aber Karl frühestens 693 geboren, dann kann er nicht wohl vor 708—709 geheiratet haben und Karlmann nicht vor 709—710 geboren sein; seine Geburt würde dann auch zeitlich nicht so weit von der Pippins des Jüngeren (714) entfernt liegen, wie wenn die Chalpaida-Episode, Karls Geburt und Heirat und endlich Karlmanns Geburt 3 Jahre früher angesetzt werden. Ich komme also zu dem Schlusse, der doch immerhin einige Wahrscheinlichkeit für sich haben mag, zumal, wenn man ihn mit den folgenden Beispielen zusammenhält, daß Karlmann vor seinem 15. Lebensjahre, wahrscheinlich mit dem 12., mündig gewesen ist.

¹⁸⁾ Annales Petav. zu 751, Codex B, Mon. Germ. hist. Script. I, 11: Et fuit natus Karolomannus rex. L. Ölsner, Jahrbücher des fränkischen Reiches unter König Pippin, Leipzig 1871, 419 A. 6, vgl. 486, und Böhmer-Mühlbacher 57 b halten diese Nachricht ohne bestimmten Grund für unsicher.

¹⁹⁾ An. Petav. zu 762, Mon. Germ. hist. Script. I, 11: Dominus Pipinus cum dilectis filiis suis Karolo et Karolomanno perrexit in Wasconiam; ebenso die An. S. Amandi, ebenda S. 10. Zum Jahr 761 berichten beide Annalen: Pipinus fuit in Wasconia una cum Karolo — ein Beweis, daß Karlmann erst 762 wehrfähig wurde.

²⁰⁾ H. Beyer, Urkundenbuch zur Geschichte der . . . mittelrheinischen Territorien I, Coblenz 1860, 22: S. karlomanni filii sui consensiens.

²¹⁾ An. Mosel. zu 763, Mon. Germ. hist. Script. XVI, Hannoverae 1859, 496: Dedit rex Pippinus aliquos comptados filiis suis. Vgl. An. Lauresham. Mon. Germ. hist. Script. I, 28, und An. Petav. Script. I, 11.

²²⁾ Vgl. oben A. 14, 16.

²³⁾ Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 31 ff.; Kraut, Vormundschaft III, 113 f.; Schröder, Die Franken und ihr Recht 41, Forschungen zur Deutschen Geschichte XIX, 141f.; Rechtsgeschichte 5 114 A. 34; Waitz, Verfassungsgeschichte II 1, 172 f.; W. Sickel im Göttinger Gelehrten

Karlmann wurde also jedenfalls vor dem 15. Lebensjahr mündig. Es scheint, daß man Wehrhaftmachung und Mündigkeit vielfach schon kurze Zeit vor der Vollendung des entscheidenden Lebensjahres eintreten ließ²⁵⁾; für Karlmann war also wohl das 12. Jahr der eigentliche *annus legitimus*.

Ludwig der Fromme ist Juni—August 778 geboren.²⁶⁾ 791 auf der Heerfahrt gegen die Avaren, also vermutlich kurz vor seinem 13. Geburtstag, wird er für heerfähig erklärt²⁷⁾; 792 führt er selbst Truppen.²⁸⁾ Im Jahre 790

Anzeiger 1889, 965 ff.; H. Schulze, Fürstl. Hausverfassung in Zeitschr. f. Rechtsgeschichte VII, 366 ff.; Rive, Vormundschaft 212 A. 54. Vgl. auch die Erzählung in der Vita Hlud. cap. 4, Mon. Germ. hist. Script. III, 609: *Karolus . . . filium suum (den 3jährigen) Hludowicum regem regnaturum in Aquitaniam misit, praeponens illi baiulum Arnoldum aliosque ministros ordinabiliter decenterque constituens tutelae congruos puerili. Qui usque Aurelianam urbem cunali est vectus gestamine. Sed ibi congruentibus eius aevo armis accinctus, equo impositus et in Aquitaniam est Deo annuente transpositus. Man erachtete es für unerlässlich, dem zum Regenten bestellten Herrscher wenigstens eine Scheinrüstung anzulegen. Daß es nach salischem Recht üblich war, vor oder mit dem 12. Jahre die Wehrhaftmachung zu vollziehen, ergibt sich schon daraus, daß mit diesem Jahre die Eidesfähigkeit eintrat (vgl. oben S. 295 ff.), die ihrerseits, wenigstens in älterer Zeit, als eine Vertretung noch unbekannt war, Wehrfähigkeit vorausgesetzt haben muß, um eine Anfechtung des Eides zu ermöglichen. Darüber, daß der nach Reichsrecht mit dem 12. Jahre erforderliche Fidelitätseid (vgl. oben S. 296 f.) vor allem die Wehrpflicht begründen sollte, vgl. Schröder, Rechtsgeschichte 158 A. 2; Boretius, Capitularienkritik 109, 142. Im 12. Lebensjahr wurde also die Wehrfähigkeit i. a. als vorhanden vorausgesetzt.*

²⁴⁾ Denn natürlich konnte die Thronmündigkeit, wie bei den Merovingern, über die private Mündigkeit hinausgeschoben sein, niemals aber umgekehrt, da ja z. B. die bloße Teilnahme, um so mehr also der Vorsitz in der Reichsversammlung und dem Hofgericht nach Volksrecht Volljährigkeit voraussetzte.

²⁵⁾ So wahrscheinlich bei Karl dem Einfältigen, vgl. oben A. 15 und jedenfalls bei Heinrich IV., vgl. oben A. 16; ebenso wohl auch bei Ludwig d. Fr., vgl. unten A. 27.

²⁶⁾ Böhmer-Mühlbacher, Regesten 234 Nr. 515 9.

²⁷⁾ Vita Hlud. cap. 6, Mon. Germ. hist. II, 609 f.: . . . anno . . . sequente (791) patri regi rex Hludowicus Engelheim occurrit, inde Hrenesburg cum eo abiit. Ibiq[ue] ense iam appellens adolescentiae tempora accinctus est, ac deinde patrem in Avarum exercitum ducentem usque Chuneberg comitatus . . .

²⁸⁾ Vita Hlud. cap. 6: At vero ipso ab expeditione Avarica remeante

scheint auch die vormundschaftliche Regierung für ihn aufgehört zu haben; wenigstens wird eine Reichsversammlung des Jahres 789 noch von der vormundschaftlichen Regierung miteinberufen, während nach derselben Quelle im Jahre 790 Ludwig die Versammlung selbst einberuft und leitet.²⁹⁾

Der Bruder Ludwigs, Pippin, ist 777 geboren.³⁰⁾ Im Jahre 791 erscheint er an der Spitze des italienischen Heeres³¹⁾, ebenso 792.³²⁾ Schon 790 besucht er den Reichstag in Worms „cum subditis populis et exercitibus³³⁾“; er war also vielleicht schon 790, jedenfalls 791 wehrfähig. Im Jahre 790 muß er aber auch schon mündig gewesen sein; denn während seine in den Jahren 782 und 787 erlassenen Kapitularien sich noch auf den Befehl des Vaters berufen³⁴⁾, ist

accepit ab eo mandatum, Aquitaniam redire et fratri Pippino suppetias cum quantis posset copiis in Italiam pergere. Cui oboediens Aquitaniam autumni tempore rediit . . . in Italiam transvehitur . . . ad fratrem (Pippin) venit. Cui coniunctus iunctis viribus Beneventanam provinciam ingrediuntur, cuncta obvia populantur etc.

²⁹⁾ Vita Hlud. cap. 5, Mon. Germ. hist. Script. II, 609: . . . rex Hludowicus et proceres, quorum consilio res publica Aquitanici administrabatur regni, conventum generalem constituerunt. Dies war im Jahre 789 (Böhmer-Mühlbacher, Regesten 234 Nr. 515 u.). Im folgenden Jahre heißt es ebenda: Rex vero Hludowicus . . . Tholosae placitum generale habuit, ibique consistenti Abutaurus Sarracenorum dux cum reliquis regno Aquitanico conlimitantibus ad eum nuntios misit, pacem petens et dona regia mittens. Quae secundum voluntatem regis accepta nuntii ad propria sunt reversi.

³⁰⁾ Böhmer-Mühlbacher, Regesten 225 Nr. 508 d.

³¹⁾ An. Guelferbytani zu 791, Mon. Germ. hist., Script. I, 45: Karolus . . . transmisit Pippinum cum exercitu in Beneventum; qui devastaverunt et incenderunt terram ex magna parte.

³²⁾ Vgl. ebenda zu 792: Et iterum misit Pippinum et Chlodowicum cum exercitu in Beneventum. Vgl. oben A. 28.

³³⁾ An. Mosel. zu 789 (= 790, Böhmer-Mühlbacher, Regesten 228 Nr. 513a), Mon. Germ. hist. Script. XVI, 497. Man vergleiche damit etwa Vita Hlud. cap. 5 (Jahr 789): der noch unmündige Ludwig „iussu patris . . . Wormatiam simpliciter non expeditionaliter venit“.

³⁴⁾ Boretius I 193: (Kap. v. 782): . . . hoc damus in mandatis, . . . ut . . . per praeceptione domino et genitore meo Karoli regis gentis Francorum et Langobardorum ac patricius Romanorum simul et per nostram praeceptionem unusquisque iustitia sua accipiat . . . Boretius I, 198 (Kap. v. 787): . . . Incipit capitula de diversis iustitiis secundum sceda domni Caroli genitoris nostri. Cap. 1: . . . secundum iussionem do-

das Kapitular von 790 selbständig erlassen.³⁵⁾ Wichtig ist nun vor allem cap. 14 dieses letzteren Kapitulars. Hier bestimmt der König, daß die Güter der 783 verstorbenen Königin Hildegard, seiner Mutter, inventarisiert und die Inventare ihm eingeliefert werden sollten.³⁶⁾ Solche „Breves“ über alle königlichen Ländereien hatte Liutprand (737) angeordnet, um Verschleuderungen durch die königlichen Beamten zu verhüten.³⁷⁾ Daß nun Pippin diese Anordnung selbst und daß er sie erst jetzt, sieben Jahre nach dem Tode der Mutter trifft, beweist meines Erachtens, daß er im Begriffe stand, die Verwaltung seiner Erbgüter selbst zu übernehmen, bezw. daß er sie bereits übernommen hatte — d. h. daß er mündig geworden war.

Auch für die Ehemündigkeit der karolingischen Prinzessinnen läßt sich ein früherer Termin, als der von 15 Jahren³⁸⁾ herausrechnen. Rotrud, die Tochter Karls des Großen und der Hildegard, kann frühestens 773 geboren sein, denn die Heirat Karls mit Hildegard fand Ende 771 oder Anfang 772 statt³⁹⁾, der älteste Sohn Karl ist also frühestens Ende 772 geboren; 773 lebt er bereits.⁴⁰⁾ Rotrud ist nun aber offen-

mini nostri Karoli regis . . . Cap. 2: *Instituimus, sicut domnus rex Karolus demandavit . . .* Vgl. Boretius, Capitularienkritik 49.

³⁵⁾ So scheint es wenigstens nach der Ausdrucksweise: Boretius I, 200 f.: *Incipit capitulare, qualiter praecepit domnus rex . . .* Cap. 1: . . . *iussit, ut . . .* Cap. 3: . . . *volumus*; ebenso Cap. 4, 5, 7, 12; Cap. 9: . . . *instituimus*; Cap. 10: *Placuit nobis*; ebenso Cap. 11, 13; Cap. 15: *Non est nostra voluntas etc.*

³⁶⁾ A. a. O. Cap. 14: *De rebus, quae Hildegardae reginae traditae fuerunt, volumus ut fiant descriptae per breves et ipsae breves ad nos fiant adductae.*

³⁷⁾ Mon. Germ. hist. Legg. Sect. IV, 181 cap. 5: *Oc precipimus, ut nullus presumat nec da servo nec da aldione nostro aliquid emere; quia pro cautella et futuris temporibus per omnes curtes nostras „brebi“ facimus de omni territoria de ipsas curtes pertinentes.*

³⁸⁾ Über den Zusammenhang der Ehemündigkeit mit der Mündigkeit i. a. vgl. Kraut, Vormundschaft I, 123 ff. 412; Müllenhoff, Zeitschr. f. Deutsches Altertum IV, 317; vgl. ferner oben S. 296 A. 7.

³⁹⁾ Böhmer-Mühlbacher, Regesten 66 Nr. 142c.

⁴⁰⁾ Denn wenn der König 773 seine Gemahlin Hildegard und seine „Söhne“ aus Deutschland holen läßt (Böhmer-Mühlbacher a. a. O. 72 Nr. 158 f., können darunter nur der uneheliche Pippin der Bucklige und Karl verstanden sein, der also frühestens Ende 772, spätestens Anfang 773 geboren

bar schon im Frühjahr des Jahres 787 ehemündig, denn in dieser Zeit kommen Gesandte des byzantinischen Kaisers an den Hof Karls in Capua, um die im Jahre 781 verlobte⁴¹⁾ Braut in Empfang zu nehmen.⁴²⁾ Im folgenden Jahre 782, in dem Rotrud also frühestens 15 wurde, verheerte ein byzantinisches Heer beneventanisches Gebiet „propter negatam regis filiam“.⁴³⁾

Die dürftigen Nachrichten übermitteln uns kein weiteres Beispiel. Aber ich glaube, die angeführten machen es uns schon sehr wahrscheinlich, daß die Karolinger vor 817 einen früheren Mündigkeitstermin, als den 15jährigen, vermutlich den 12jährigen, den der Salier, gehabt haben, daß also im Jahre 817 durch die *Ordinatio imperii* der Termin vom 12. auf das 15. Jahr hinaufgesetzt worden ist. Es liegt in der Natur der Sache, daß die Thronmündigkeit ein reiferes Alter erfordert, als die Mündigkeit des Privatrechts. Im karolingischen Hause war freilich vor Karls des Großen Tode die Frage noch nicht praktisch geworden. Die älteren Karolinger waren alle erst nach erreichtem reiferen Alter zur Herrschaft gelangt und es mochte z. B. unter der kraftvollen Oberregierung Karls des Großen kaum gefährlich erscheinen, auch schon 12jährige Söhne in ihren Teilreichen selbständig regieren zu lassen, wie Ludwig und Pippin. Aber schon bei Bernhard, Pippins Sohn, scheint die Regierungsvormundschaft über den hergebrachten Mündigkeitstermin hinaus ausgedehnt worden zu sein.⁴⁴⁾ Es mußte

sein muß. Gesezt den Fall, daß Rotrud schon das zweite Kind war, würde ihre Geburt also frühestens Ende 773 anzusetzen sein.

⁴¹⁾ Böhmer-Mühlbacher, Regesten 98 Nr. 235b.

⁴²⁾ In das Jahr 787 fällt eine Gesandtschaft des königl. Kaplans Witbold nach Constantinopel: *Gesta abbatum Fontanellensium* cap. 16, Mon. Germ. hist. II, 291: *Causa . . . legationis erat super Ruatrude, filia magni Caroli, quam isdem imperator Constantinus ad coniugium petebat. Es war also wohl schon eine Bitte Constantins um Übergabe der Braut vorhergegangen. Im gleichen Jahre kommen byzantinische Gesandte nach Capua zum König, „qui propter petendam filiam suam ad se missi fuerant“ (Böhmer-Mühlbacher 116 Nr. 282c).*

⁴³⁾ *Annales Einhardi* zu 788, Mon. Germ. hist. I, 175: . . . *Constantinus imperator propter negatam sibi regis filiam iratus Theodorum patricium . . . cum aliis ducibus suis fines Beneventanorum vastare iussit.*

⁴⁴⁾ Von den Magdeburger Zenturiatoren ist aus einer Fuldaer

sich schließlich die Notwendigkeit herausstellen, den allzu frühen Termin kraft Gesetzes zu erhöhen, und bei der einschneidenden Thronfolgeänderung im Jahre 817 mochte es angebracht erscheinen, diese offene Frage gleich mit zu erledigen; es liegt in der ganzen Tendenz des neuen Verfassungsgesetzes, die Rechte der jüngeren Brüder zugunsten Lothars zu beschneiden, also auch ihre Minderjährigkeit auszudehnen. Man folgte jetzt dem Beispiel der Merowinger, die die Thronmündigkeit ja gleichfalls nach dem 12., höchstwahrscheinlich mit dem 15. Lebensjahre eintreten ließen.⁴⁵⁾ Daß man sich auf die Lex Ribuaria beruft, scheint mir keinen entscheidenden Beweis gegen meine Argumentation zu liefern, namentlich die angeführten Belege für den früheren Mündigkeitstermin der älteren Karolinger nicht zu entkräften. Denn der Wortlaut der Stelle scheint dafür zu sprechen, daß man einen neuen Grundsatz in das Hausrecht

Briefsammlung folgende Nachricht überliefert: Bernhardus filius Ludovici imperatoris in Fuldensi coenobio in adolescentia sacras literas didicit usque ad juvenilem aetatem, sed postea ad patrem in aulam remissus est. Vgl. Böhmer-Mühlbacher 232 oben und die dort angegebene Literatur. Im Jahre 812 wird Bernhard von Karl nach Italien gesandt und ihm sein Großoheim Wala zur Seite gegeben: An. Einh. zu 812, Mon. Germ. hist. Script. I, 199: . . . imperator . . . Bernhardum filium Pippini, nepotem suum, in Italiam misit; et propter famam classis, quae et de Africa et de Hispania ad vastandam Italiam ventura dicebatur, Walanem filium Bernardi patruelis sui cum illo esse iussit, quoad usque rerum eventus securitatem nostris adferret. Bernhard ist also jedenfalls schon mündig; trotzdem wird ihm ein Regierungsvormund beigegeben, freilich diese Maßnahme mit dem Vorliegen ungewöhnlicher Umstände und Gefahren begründet. Aber noch im Jahre 813, in dem Bernhard zum König von Italien gekrönt wird, wird Adalhard mit der Führung der Regierungsgeschäfte betraut, vgl. Translatio S. Viti in Monum. Corbeiensia ed. P. Jaffé, Berolini 1864, (Mon. rer. Germ. I) 7f.: . . . dicto abbati (Adalhard) illo in tempore commissa erat cura maxima, videlicet ut regnum Langobardorum gubernare deberet, donec . . . Bernhardus . . . cresceret . . . postquam praefatus puer crevit, accepit ei uxorem et constituit secundum iussionem principis super omne regnum.

⁴⁵⁾ Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 31 f., insb. A. 2; Waitz, Verfassungsgeschichte II², 128f.; Schröder in Zeitschr. f. Rechtsgesch. II, 42 A. 3. A. A. Bréquigny-Pardessus, Diplomata I, 209, Schulze in Zeitschr. f. Rechtsgesch. VII, 368.

einzuführen sich bewußt war⁴⁶⁾; die Lex Ribuarica wird nicht als Hausgesetz zitiert. Sie wird wohl nur angeführt, um der neuen Bestimmung schon einen Schein von Autorität zu verleihen, und weil zufällig Rib. 81 als einzige Stelle des geschriebenen fränkischen Rechts gerade den 15 jährigen Termin festsetzte. Es mochte ratsam erscheinen, gerade weil die Rechte der jüngeren Brüder eingeschränkt wurden, auf eine bekannte Stelle des Volksrechtes zu verweisen, da das neue Gesetz im ganzen so stark von ihm abwich.

Cap. 16 der *Ordinatio imperii* ist also nicht als Beleg für ein ribuarisches Hausrecht, eine ribuarische Stammeszugehörigkeit der Karolinger verwendbar. Damit fällt die einzige Stütze der herrschenden Ansicht. Denn das Stammgut des Geschlechtes liegt, wie Bonnell nachgewiesen hat⁴⁷⁾, jedenfalls nicht im Herzogtum Ribuarien, vielmehr längs der Mosel bis Metz, von hier nördlich bis zur mittleren Maas, in den Gauen Condroz und ¹Famine. Wie wir gesehen haben, galt für die älteren Karolinger sehr wahrscheinlich der 12jährige Mündigkeitstermin — eine weitere Untersuchung, namentlich ihrer familienrechtlichen Verhältnisse wird weitere Abweichungen vom ribuarischen, weitere Übereinstimmungen mit dem salischen Rechte aufzeigen.

So zunächst in der Frage der Geschlechtsvormundschaft. Das Cap. 17 der *Divisio regnorum* von 806 setzt als selbstverständlich voraus, daß die vaterlosen karolingischen Prinzessinnen unter der Munt eines ihrer Brüder stehen müssen, der ihr „defensor“ sei und dem das Ehebewilligungsrecht zukomme; es wird ihnen nur die Wahl freigestellt, welchen Bruder sie zum Vormund nehmen wollen.⁴⁸⁾ Eine Reihe von

⁴⁶⁾ Arg. verb. volumus, ut . . . gubernetur.

⁴⁷⁾ H. E. Bonnell, Die Anfänge des karolingischen Hauses, Berlin 1866. — S. 94 A. 10 weist Bonnell darauf hin, daß Arnulf v. Metz domesticus in Ländern war, die nicht zum Ducatus Ribuarien gehörten: Belgien, Trier, Rheims, Tours, Rouen, Sens, Lyon.

⁴⁸⁾ Boretius I, 129: De filiabus autem nostris, sororibus scilicet praedictorum filiorum nostrorum, iubemus, ut post nostrum ab hoc corpore discessum licentiam habeat unaquaeque eligendi, sub cuius fratris tutela et defensione se conferre velit. . . . Quae autem iuste et rationabiliter a condigno viro ad coniugium fuerit quaesita . . . non ei denegetur a fratribus suis etc.

Beispielen belegt diesen Rechtssatz. Als Karl nach Karlmanns Tode dessen Reich in Besitz nahm, flüchtete seine Witwe mit ihren Kindern nach Italien „spreto mariti fratre“, um sich unter das „patrocinium“ des Langobardenkönigs Desiderius zu stellen.⁴⁹⁾ Das heißt doch wohl, daß Gerberga den rechtmäßigen Vormund, Karl, zurückwies. Daß darin eigentlich eine Rechtsverletzung und Beleidigung lag, die Karl aber geduldig hinnahm, ergibt sich aus einer Bemerkung Einhardts.⁵⁰⁾ Weitere Belege liefert die Geschichte der Hiltrud, der Schwester Pippins, die, wie ausdrücklich hervorgehoben wird, das Ehebewilligungsrecht ihrer Brüder außer acht ließ⁵¹⁾, ferner eine Urkunde von 799, die eine Schenkung der Gisela, der Schwester Karls des Großen, an das Kloster St. Denis enthält und die sowohl von ihren Neffen, den Prinzen Karl, Pippin und Ludwig mitunterzeichnet, als auch von ihrem Bruder Karl in besonderer Urkunde bestätigt wird.⁵²⁾ Aus späterer Zeit hat schon Köstler auf das Beispiel der Judith, Tochter Karls des Kahlen und Witwe des englischen Königs Ethelwulf, hingewiesen, die im Mundium des Königs, ihres Vaters stand, als sie sich von Balduin, Grafen von Flandern, entführen ließ.⁵³⁾ Über ihre mündigen Söhne stand den karolingischen Vätern ein Ehebewilligungsrecht nicht zu.⁵⁴⁾

Was sodann das eheliche Güterrecht anbetrifft, so sind im Gegensatz zu den Ribuariern die Karolinger wie die Salier der Dotationspflicht unterworfen. In der Ehescheidungsangelegenheit Lothars II. legt Papst Nikolaus I. besonderes Gewicht auf die Dotierung als Kennzeichen der rechten Ehe,

⁴⁹⁾ Einhardi Vita Caroli cap. 3, Mon. Germ. hist. Script. II, 445: . . . defuncto Karlomanno uxor eius et filii . . . Italiam fuga petiit et nullis existentibus causis, spreto mariti fratre, sub Desiderii, regis Langobardorum patrocinium se cum liberis suis contulit.

⁵⁰⁾ Annales Einhardi zu 771, Mon. Germ. hist. Script. I, 149, 151: . . . uxor eius et filii . . . in Italiam profecti sunt. Rex autem profectiorem eorum in Italiam quasi supervacuam patienter tulit.

⁵¹⁾ Vgl. unten A. 63.

⁵²⁾ Böhmer-Mühlbacher 156 Nr. 350.

⁵³⁾ Köstler, Muntgewalt und Ehebewilligung in Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte XXIX, 107 A. 2 und 3.

⁵⁴⁾ Hincm. Rem. Annales zu 865, Mon. Germ. hist. Script. I, 470: Hludovicus Germanorum rex . . . ; cuius filius et aequivocus contra patris

er betont dies in seinen Briefen⁵⁵⁾ und macht in seiner Instruktion an die Legaten die Frage, ob Waldrada die rechtmäßige Gattin Lothars sei, bzw. gewesen sei, nicht etwa von der Desponsation, sondern von dem Umstande abhängig, ob der König sie nach Hingabe einer Dos vor Zeugen gesetzmäßig empfangen habe.⁵⁶⁾ Auf dem gleichen Standpunkt steht in dieser Angelegenheit Hincmar v. Reims.⁵⁷⁾ Es wird denn auch einmal behauptet, daß Waldrada dotiert worden sei, ersichtlich zu dem Zwecke, sie nicht als Konkubine erscheinen zu lassen.⁵⁸⁾ — Bekannt ist ferner, daß Karl der Kahle im Jahre 870 seine Konkubine Richildis

voluntatem filiam Adalardi despondit, unde satis animum patris offendit. Carolus, obviam fratri suo Hludowico, eius conloquio fruiturus Coloniam pergit et inter alia conlocutionum suarum verba patrem et filiam de iam dicta praesumptione pacificat ea conditione, ut iam ultra Adalardi filiae non copuletur. Daraus geht doch wohl hervor, daß die Heirat auch wider Willen des Vaters zu einer gesetzmäßigen Ehe geführt haben würde; sonst wäre es widersinnig gewesen, ihre Unterlassung zu einer Bedingung der Aussöhnung zu machen. Die Bestimmung der *Ordinatio imperii* von 817 cap. 13 scheint also eine Neuerung zu sein, die nicht Bestand gehabt hat.

⁵⁵⁾ I. D. Mansi, *Sacrorum Conciliorum nova et amplissima Collectio* XV, Venetiis 1770, 343: Der Papst kann kein Divortium zugeben, „si desponsata nesciente sponso corrumpatur et postmodum dote facta maritali more cum eadem idem sponsus iacuerit“, da die Ehegatten in diesem Falle „legitimo nuptiarum foedere“ verbunden seien. Natürlich ist der Bescheid des Papstes speziell auf Lothars Eheangelegenheit zugeschnitten, wenn er auch in allgemeinen Worten erteilt wird. Vgl. Ficker, *Untersuchungen* III, 350.

⁵⁶⁾ „Praemissis dotibus coram testibus secundum legem et ritum, quo nuptiae celebrari solent, accepisse“. Vgl. Ficker, *Untersuchungen* III, 350; Böhmer-Mühlbacher, *Regesten* 539 Nr. 1302 a.

⁵⁷⁾ *De divortione Lotharii*, Int. 21, vgl. I. P. Migne, *Patrologiae cursus completus*, Parisiis 1850—1853, 125, 734: Die Konkubine sei zu dotieren: sicut et omnis uxor legaliter coniugata post desponsationem legitime dotari et publicis honestari nuptiis debet. Vgl. Ficker, *Untersuchungen* III, 350, M. Sdralek, *Hinkmars v. Rheims kanonistisches Gutachten über die Ehescheidung des Königs Lothar II.*, Freiburg 1881, 138.

⁵⁸⁾ In der Parteischrift des Bischofs Adventius v. Metz, vgl. E. Dümmler, *Geschichte des ostfränkischen Reiches* (*Jahrbücher der Deutschen Geschichte*) II, Leipzig 1887, 4 A. 5, Böhmer-Mühlbacher, *Regesten* 525, Nr. 1277 a.

dotieren mußte, als er sie zu seiner Gemahlin erheben wollte.⁵⁹⁾ Kaiser Ludwig II. bestellt 850 seiner Braut eine Dos „iuxta legem Francorum“⁶⁰⁾ und ebenso schenkt er 862 seinem Sohne Karl auf dessen Bitte 76 Hufen, damit er mit diesen seine Gemahlin dotieren möge.⁶¹⁾ Karl der Einfältige bezeichnet es als eine alte Sitte der Könige und insbesondere seiner Vorfahren, daß sie ihre Frauen dotierten.⁶²⁾

In den gleichen Zusammenhang gehört, daß der Frauenraub im karolingischen Hause durchaus nicht zu den Seltenheiten gehörte; man könnte es fast als Regel bezeichnen, daß die karolingischen Prinzessinnen, die nicht ins Kloster gingen, entführt und ihre so begründeten Ehen nach anfänglicher Weigerung anerkannt wurden. So wird Hiltrud, die

⁵⁹⁾ Hincmari Rem. Annales zu 870, Mon. Germ. hist. Script. I, 486: . . . in die festivitatis septuagesimae . . . concubinam suam Richildem desponsatam atque dotatam in coniugem sumpsit . . . Vgl. Brunner, Dos 553; Ficker, Untersuchungen III, 350.

⁶⁰⁾ Vgl. Neumeyer, Internationales Straf- und Privatrecht 97 A. 2, Böhmer-Mühlbacher 487 Nr. 1183.

⁶¹⁾ P. A. Grandidier, Histoire de l'église de Straßbourg, Straßburg 1782, II, 133: . . . filius noster Carolus adiit serenitatem nostram flagitans, ut quasdam res proprietatis nostrae ei in proprium concederemus, unde suam, quam Dominus sibi dedit, potuisset dotare uxorem . . . cuius petitioni . . . assensum praebuimus . . . dedimus ei quasdam res proprietatis nostrae . . . ut ab hoc die filius noster potestatem habeat, suae uxori dandi etc. Vgl. Schulze, Fürstliche Hausverfassung in Zeitschrift für Rechtsgeschichte VII, 390 A. 177; Böhmer-Mühlbacher 614 Nr. 1450.

⁶²⁾ F. Walter, Corpus iuris Germanici antiqui III, Berlin 1824, 233 f.: Karolus divina propitiante clementia Rex. Si Regum consuetudines antiquorum exequimur, necnon patrum mores praeecedentium intimamur . . . regium procul dubio honorem amplificamus . . . Proinde omnibus . . . compertum sit fidelibus, quod cum nostris nos regni negotia tractantes consiliariis, de nostro nos commonuere coniugio, salubre dicentes fore et opportunum, si coniux condigna lateri adhaereret regio, ex qua filiorum . . . procederet propago. Eorum itaque admonitionibus sollicitati et consiliis exhortati, quandam nobili prosapia puellam nomine Friderunam . . . secundum leges et statuta priorum nobis imperiali connubio sociavimus regnique consortem statuimus. Quocirca regali eam more propriis rebus disponentes ditare duos ei dotis nomine concedimus fiscos iugiter possidendos et pro libitu disponendos . . . Vgl. Schulze, Entwicklung der fürstlichen Hausverfassung, Zeitschrift für Rechtsgeschichte VII, 388 f.

Schwester Pippins des Jüngeren, im Jahre 742 von Odilo, Herzog von Baiern, zu dem sie geflüchtet, ohne die Einwilligung der Brüder geheiratet. Pippin und Karlmann unternehmen zwar einen Kriegszug gegen Odilo, um sich zu rächen und bleiben auch siegreich — im Jahre 744 aber wird Friede geschlossen: Odilo behält Hiltrud und sein Herzogtum.⁶³⁾ König Ludwig der Fromme ordnet sofort nach seinem Regierungsantritt scharfe Bewachung der am Hofe befindlichen Prinzessinnen an, damit sich dieser Vorfall nicht erneuere.⁶⁴⁾ Im Jahre 845 entführt Gisalbert, ein Vasall Karls des Kahlen, die Tochter Lothars I. und heiratet sie. Zwar erklären späterhin (846) Karl und Ludwig der Deutsche, diese Heirat sei ohne ihren Willen geschehen; Karl unternimmt aber, obwohl er es als Oberlehnsherr doch wohl gekonnt hätte, auch nichts gegen Gisalbert, sucht vielmehr eine Versöhnung herbeizuführen. Durch seine und Ludwigs Fürsprache wird denn auch erwirkt, daß Gisalbert von Lothar als Schwiegersohn anerkannt wird.⁶⁵⁾

⁶³⁾ Chron. quae dic. Fred. schol. continuationes cap. 25, Mon. Germ. hist. Script. rer. Merov. II, 180: Chiltrudis . . . , filia eius (Karl Martell), faciente consilio nefario noverce suae, fraudulenter per manus sodalium suorum Renum transit et ad Odilonem ducem Bagoariis pervenit; ille vero eam ad coniugium copulavit contra voluntatem vel consilium fratrum suorum. Vgl. ferner ebenda cap. 26, Annales Mettens., Mon. Germ. hist. Script. I, 327 f., Böhmer-Mühlbacher, Regesten 23 Nr. 45 b, 24 Nr. 48a.

⁶⁴⁾ Vita Hlud. cap. 21, Script. II, 618 (814): . . . cavens, ne, quod per Hodilonem et Hiltrudem olim acciderat, revivisceret scandalum, misit Walam et Warnarium necnon et Lantbertum sed et Ingobertum: qui Aquisgrani venientes talibus ne accidere possent, cautela prospicerent . . .

⁶⁵⁾ Ruodolfi Fuld. Annales zu 846, Mon. Germ. hist. Script. I, 364: Gisalbertus, vassallus Karoli, filiam Hlotharii imperatoris rapuit et in Aquitaniam profectus, in coniugium accepit. Hludowicus occidentem profectus mense Martio cum Karolo placitum habuit; in quo uterque eorum publice contestatus est, suae non fuisse voluntatis, quo Gisalbertus filiae Hlotharii iungeretur, ut his auditis Hlotharius placari facilius potuisset . . . Postea cum Hlothario locutus, volens eum cum Karolo pacificare . . . Zu 847: Hludowicus tamen Hlotharium et Karolum, ita ut voluit, pacificare non potuit, renuente Hlothario propter iniuriam sibi a Gisalberto, vasallo Karoli, in raptu filiae suae factam. Die Aussöhnung mit Karl und Gisalbert fand noch vor 849 statt,

Im Jahre 862 gibt umgekehrt Lothars Sohn, Lothar II., Karl dem Kahlen Anlaß zu ähnlichen Beschwerden. Balduin Graf von Flandern entführt, wie bereits erwähnt worden, Judith, Karls Tochter, Witwe Ethelwulfs von England, und flüchtet zu Lothar, der ihm bereitwilligst Schutz gewährt.⁶⁶⁾ Obwohl mit dem Kirchenbann belegt, erhält er doch schon im folgenden Jahre die Verzeihung Karls, behält seine Grafschaft und Judith als Ehefrau.⁶⁷⁾ Um 877 entführt Boso von Vienne Irmingard, Tochter Kaiser Ludwigs II. und macht sie zu seiner Gemahlin.⁶⁸⁾ Ebenso raubt späterhin Engiscalk, der Sohn des gleichnamigen Markgrafen, eine uneheliche Tochter Arnulfs, und flieht mit ihr, erhält aber bald Verzeihung und die Markgrafenwürde.⁶⁹⁾ — Waren die Karolinger so weitherzig, was ihre eigene Familie anbetraf, so ist es nicht weiter verwunder-

vgl. E. Dümmler, Ostfränkisches Reich I, 338, vgl. auch 297, 299. Karl lehnte also zwar den Verdacht einer Mitschuld an Gisalberts Verbrechen ab, aber auch jedes Vorgehen gegen ihn, obwohl er als Lehnsherr verantwortlich und als Sippenmitglied zur Rache verpflichtet war.

⁶⁶⁾ Vgl. oben S. 387. Hincmari Rem. Annales 862, Script. I, 456: Karolus ... Suessionis venit, ubi non incerto nuncio comperit, quia filia eius Iudith, relicta scilicet Edelboldi regis Anglorum, quae possessionibus venditis, quas in Anglorum regno obtinuerat, ad patrem rediit, et in Silvanectis civitatem debito reginae honore sub tuitione paterna . . . servabatur, donec, si se continere non posset, secundum apostolum, scilicet competenter ac legaliter nuberet, Balduinum comitem ipso lenocinante et fratre suo Hludowico consentiente, mutato habitu est secuta; . . . Unde rex Karolus episcopos et ceteros regni sui primores consulens, post mundanae legis iudicium canonicam in iamdictum Balduinum et Iudith, quae cum fure cucurrit et adulteri portionem se fecit, secundum edicta b. Gregorii „ut si quis viduam in uxorem furatus fuerit, . . . anathema sit“, depromi sententiam ab episcopis petiit. Vgl. Dümmler, Ostfränkisches Reich II, 38.

⁶⁷⁾ Rem. Annales 863, Script. I, 462: Ad Autisiodurum civitatem, filiam suam Judith, sicut domnus apostolicus eum petierat (der Papst hatte sich für sie verwandt) consilio fidelium suorum Balduino, quem sequuta fuerat, legaliter coniugio sociari permisit.

⁶⁸⁾ Böhmer-Mühlbacher, Regesten 640 Nr. 1505; Dümmler, Ostfränkisches Reich II, 403 A. 4.

⁶⁹⁾ Annales Fuld. 893, Mon. Germ. hist. Script. I, 408 f.: Engiscalcus, iuveni audacia vir, qui post, rapta de concubina regis filia, ad tempus se Maravos exul contulit, post haec ad gratiam regis non longum veniens, marcensis in Oriente effectus est. Vgl. Dümmler, Ostfränkisches Reich III, 360.

lich, wenn sie Entführern und Frauenräubern überhaupt bereitwilligst ihren Schutz gewährten.⁷⁰⁾ Ihre ganze Stellungnahme zur Strafbarkeit und Gültigkeit der Raubehe entspricht der salischen, nicht der ribuarischen Anschauungsweise.

Wir kommen zum Beispruchsrecht. Ohne jede Rücksicht auf ein solches verfügen die Mitglieder des karolingischen Hauses über ihr Familiengut, so namentlich schon die Hausmeier Pippin der Mittlere und Plectrudis⁷¹⁾, Karl Martell⁷²⁾ und des letzteren Sohn Karlmann.⁷³⁾ Von diesem wird auch erzählt, daß er eine wieder eingezogene Villa, die Pippin dem Kloster Malmédy-Stablo geschenkt hatte, anstandslos restituierte, nachdem ihm die Schenkung durch den Großvater nachgewiesen worden war.⁷⁴⁾ Kommen ausnahmsweise einmal Zustimmungserklärungen anderer Familienmitglieder vor, so ist meist ersichtlich, daß sie bedeutungslos sind.⁷⁵⁾ Was von

⁷⁰⁾ Vgl. z. B. Böhmer-Mühlbacher, Regesten 508 Nr. 1239 i (868). Über den bekannten Fall der Engeltrud, Ehefrau des Grafen Boso, die von Lothar II., zu dem sie mit ihrem Buhlen Wanger geflohen, geschützt wurde, vgl. Böhmer-Mühlbacher 531 Nr. 1290 b.

⁷¹⁾ Vgl. Böhmer-Mühlbacher, Regesten Nr. 6, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 17, 18, 19, 20, 21. In Bréquigny-Pardessus, Diplomata, Nr. 490 (714) schenken Pippin und Plectrud dem Bischof Willibrord das Kloster Susteren, mit freier Abtwahl, „in ea ratione, ut (der Abt) nobis vel filio nostro Grimoaldo et filiis suis vel filiis Drogonis, nepotibus nostris in omnibus fidelis appareat“. Karl Martell also wird ausgeschlossen, aber auch die übrigen Söhne unterzeichnen nicht. Vgl. auch noch die Strafsatzung in Bréquigny-Pardessus Nr. 414.

⁷²⁾ Vgl. Böhmer-Mühlbacher Nr. 31, 33, 38, 40, 41 etc.

⁷³⁾ Vgl. Böhmer-Mühlbacher Nr. 47, 49, 50, 51.

⁷⁴⁾ Bréquigny-Pardessus, Diplomata Nr. 591 (747): Karlmann, Sohn Karl Martells, sitzt dem Königsgericht vor. „ . . . ibique veniens Anglinus abba rector monasteriorum Stabulaus et Malmundarias, asserebat nobis dicens, quod dominus et avus noster Pipinus quondam per suum testamentum villam aliquam . . . ad casam S. Petri et S. Pauli, Stabulaus et Malmundarias, condonasset vel delegasset et nos ipsam villam post nos malo ordine retineamus et injuste, unde et ipsum testamentum se prae manibus habere affirmat; cumque ad relegendum nobis tradidisset, invenimus eum veracem. Deshalb wird die Villa dem Kläger restituiert und durch Urteil bestätigt.

⁷⁵⁾ So konsentiert in der Urkunde Bréquigny-Pardessus, Diplomata II, 380 (741) der uneheliche Sohn Karl Martells, Grifo, der bei der Reichsteilung desselben Jahres übergangen worden war, mit seiner

den Hausmeiern gilt, ist in erhöhtem Maße von den Königen zu sagen.⁷⁶⁾ Verfügt der Vater über das Familiengut frei zugunsten Fremder, so finden auch Sonderbegünstigungen einzelner Kinder statt; Karl der Große hatte die Absicht, seine unehelichen Kinder besonders auszustatten und er unterließ dies sicherlich nicht deshalb, weil ihm das Recht dazu gefehlt hätte⁷⁷⁾; Ludwig der Fromme wendet seiner Tochter ohne Zustimmung der Söhne Familiengut zu.⁷⁸⁾ Bekannt ist auch, daß die *Ordinatio imperii* von 817, die die jüngeren Söhne Pippin und Ludwig von der selbständigen Thronfolge ausschloß, für vollkommen rechtsbeständig galt, trotzdem jene ihr wegen ihrer Minderjährigkeit nicht hatten zustimmen können⁷⁹⁾, ebenso, daß die juristische Vollgültigkeit der späteren Reichsteilungen, welche die *Ordinatio* von 817 zugunsten Karls des Kahlen wieder abänderten, selbst in den langen Bürgerkriegen, die sich an sie anschlossen, niemals

Mutter Sonechild. In Bréquigny-Pardessus II, 334 (722) unterzeichnet eine Schenkung an Utrecht neben Karlmann, Karls Sohn, auch Thiedold, Karls unehelicher Neffe. Vgl. Böhmer-Mühlbacher Nr. 34.

⁷⁶⁾ Man vergleiche nur die lange Reihe völlig selbständiger Verfügungen von König Pippin, Karl, Ludwig usw. in Böhmer-Mühlbachers Regesten.

⁷⁷⁾ Einhardi Vita Caroli M. cap. 33, Mon. Germ. hist. Script. II, 460 f.: Testamenta facere instituit, quibus filias et ex concubinis liberos ex aliqua parte sibi heredes faceret, sed tarde inchoata perfici non poterant. Hiernach scheint Karl lediglich die Zeit gefehlt zu haben.

⁷⁸⁾ Vgl. Böhmer-Mühlbacher, Regesten Nr. 1505 (875).

⁷⁹⁾ Vgl. Böhmer-Mühlbacher a. a. O. 432 Nr. 1067 a b. Noch 840 stützt sich Lothar auf jenes Erbgesetz; seine Anhänger drängen ihn, seine Brüder zu enterben, „quia ipse primogenitus et in nomine imperatoris erat“. Dagegen greifen die Anhänger Ludwigs und Karls keineswegs jenes Gesetz als unrechtmäßig an, stützen sich vielmehr auf die späteren, von Lothar selbst mitbeschworenen Reichsteilungen (vgl. folgende A.) „quia . . . per sacramenta regnum inter eos divisum fuerat.“ Vgl. ferner Nithard hist. II, 10, Mon. Germ. hist. Script. II, 661: concederet illis regna a patre suo consensu concessa, haberet sua sibi, non merito, sed sola misericordia illi relicta . . . Im Jahre 833 wird sogar Ludwig selbst bei Gelegenheit seiner Kirchenbuße der Vorwurf gemacht, die beschworene Erbfolgeordnung von 817 wieder geändert zu haben; Böhmer-Mühlbacher 370 Nr. 926 b. — Vgl. ferner Form. imp. Nr. 10, Zeumer, 294; Schulze, Fürstliche Hausverfassung in Zeitschrift für Rechtsgeschichte VII, 385 A. 160.

ernstlich angefochten wurde.⁸⁰⁾ Wenn freilich einem Sohn die Regierung seines zukünftigen Reichsteiles bereits angewiesen war, pflegte der königliche Vater bei Verfügungen, die er über die daselbst belegenen Fiskal- oder Familiengüter traf, seine Zustimmung einzuholen⁸¹⁾ — ein schlüssiger Beweis dafür, daß er vorher derselben nicht bedurft hatte und das Beispruchsrecht des Sohnes erst mit der Überweisung jenes Teiles entstanden war.

Wir haben schon oben gesehen, daß sowohl unter Karl dem Großen, als unter Ludwig dem Frommen der Fiskus sein Erbrecht selbst gegenüber den Kindern der Freigelassenen in Anspruch nahm, dem Grundsätze des ribuarischen Rechtes entgegen und sehr wahrscheinlich dem salischen Rechtssatze entsprechend.⁸²⁾ Das ribuarische Volksrecht kam in den beiden oben angeführten⁸³⁾ und in anderen Fällen⁸⁴⁾ für die Karolinger weder in ihrer Eigenschaft als Kaiser und Vertreter des Fiskus, noch in ihrer Eigenschaft als freilassende Herren in Betracht.

⁸⁰⁾ Man vgl. etwa Böhmer-Mühlbacher Nr. 868 a mit Nr. 882. Freilich werden in diesen Erbstreitigkeiten die rechtlichen Gesichtspunkte durch die tatsächlichen politischen Machtverhältnisse verdunkelt.

⁸¹⁾ Vgl. Böhmer-Mühlbacher 647 Nr. 1519 e: Karlmann, der Baiern und Ostfranken erhalten, stimmt förmlich den Vergabungen seines Vaters Ludwig des Deutschen für Altaich (a. a. O. Nr. 1457 [864]) und für die Marienkapelle in Frankfurt (a. a. O. Nr. 1509 [874]) zu. Vgl. ebenda 670 Nr. 1576 c, 1577 a: Karl der Dicke unterfertigt mehrere Verfügungen seines Vaters, welche Güter in Alamannien betreffen, nachdem er Alamannien erhalten hat.

⁸²⁾ Vgl. oben S. 359 ff. ⁸³⁾ Vgl. oben 360 f. A. 210, 213.

⁸⁴⁾ Vgl. z. B. Beyer, Mittelrheinisches Urkundenbuch I, Coblenz 1860, Nr. 53 (821): . . . hludowicus diuina ordinante prouidencia imperator augustus. omnibus fidelibus . . . notum sit . . . , quia quidam homo nomine fulquinus . . . nostram adiit clemenciam innotuit mansuetudini nostrae, qualiter dum in dei et nostra utilitate contra sclauos peregere deberet, res suas proprias quas habebat theuthardum quondam cartolarium nostrum tradidit, ea uidelicet condicione, ut si domno auxiliante de illo itinere reuenteretur, easdem res suas illi rederet . . . sed dum ipse de eadem expeditione fuisset reuersus, defunctum inuenit eundem theuthardum etiam omnes res illas, quas idem fulquinus modo superius comprehenso illi delegauerat in iuris nostri uestituram habere acceptam etc. Vgl. ferner Böhmer-Mühlbacher, Regesten 394 Nr. 971 (837), 521 Nr. 1266 (874), 488 Nr. 1188 (852).

Was den salisch-ribuarischen Unterschied bezüglich der Erbschaftsschulden anbelangt, so dürfte der oben festgestellte Rechtssatz, wonach der Fiskus als Erbe eines Hingerichteten dessen Gläubigern nicht mehr haftet⁸⁵⁾, für die salische Natur nicht nur des Reichsrechtes, sondern auch des karolingischen Hausrechtes beweisend sein, da ja zwischen Königsgut und Fiskalgut ein Unterschied nicht gemacht wurde. Sollte ferner meine oben ausgesprochene Vermutung in betreff des Repräsentationsrechtes der Enkel richtig sein, so folgt auch hier wieder das karolingische Hausrecht nicht dem ribuarischen Volksrecht. Denn schon Karl Martell nimmt als Sohn Pippins, da die beiden anderen Söhne Grimoald und Drogo vor ihrem Vater verstorben waren, das gesamte Hausgut, Pippins Schätze und seine politische Stellung in Besitz, unter Ausschluß der Enkel Arnulf, Hugo, Godefred und Theodald, die alle im Jahre 715 noch leben.⁸⁶⁾ Ebenso wird in der *Divisio imperii* von 817 Bernhard, der Sohn des vorverstorbenen Pippin, übergeben⁸⁷⁾; ja selbst Karl der Große holt, als er Bernhard nach Pippins Tode nach Italien schickt, den Konsens seiner beiden anderen Söhne Karl und Ludwig ein.⁸⁸⁾

Endlich wird im Jahre 838 wenigstens der Versuch

⁸⁵⁾ Vgl. oben S. 367 f.

⁸⁶⁾ Vgl. Böhmer-Mühlbacher, *Regesten* S. 9 ff. bezgl. der Familienverhältnisse. *Liber hist. Franc.* cap. 53, *Mon. Germ. hist. Script. rer. Merov.* II, 327: . . . in Auster reversus Colonia civitate veniens, ibique seditione intulit. Cum Plectrude matrona disceptavit et thesauros patris sui sagaciter recepit regemque sibi statuit Chlotharium nomine. Es scheint, daß sich die ausgeschlossenen Enkel Pippins — man kann freilich kaum unterscheiden, ob dem Recht oder der Gewalt — gefügt haben; denn Theudald, Grimoalds Sohn, unterzeichnet eine Urkunde Karls (vgl. oben A. 75), und zwei Söhne Drogos werden erst im Jahre 823 von Karl eingekerkert, sind vorher jedenfalls, wie sich aus ihren Schenkungsurkunden ergibt, noch frei (vgl. Böhmer-Mühlbacher Nr. 23 a, 24, 25, 27, 28, 29, 30 b, 35 b). Die *Contin. Fredegar.* cap. 8, *Script. rer. Merov.* I, 173, sagen bloß: Pippinus — dux . . . reliquit superstitem Carlo filio suo.

⁸⁷⁾ Vgl. Böhmer-Mühlbacher S. 233 Mitte.

⁸⁸⁾ *Annales Lob.* zu 811, *Mon. Germ. hist. Script.* XIII, *Hannoverae* 1881, 231: *Domnus imperator consensu filiorum suorum Karoli et Lodowici Bernardum filium Pippini regem Italiae pro patre suo restituit.*

gemacht, dem nachmaligen König Pippin II., dem Sohne König Pippins I. von Aquitanien, sein Erbe zu entziehen und es Karl dem Kahlen zuzuwenden, nachdem Pippin I. im Jahre 838 vor seinem Vater Ludwig gestorben war. Jedenfalls erhielt eine entsprechende Neuteilung die Zustimmung von Lothar und Ludwig⁸⁹⁾ und auf einer Heerfahrt gegen Pippin gelang es, einen großen Teil der Aquitanier für Karl in Eid und Pflicht zu nehmen.⁹⁰⁾ Freilich behauptete sich Pippin schließlich doch in Aquitanien, aber das Recht muß sich ja in allen Thronfolgestreitigkeiten den tatsächlichen Machtverhältnissen unterordnen. Sicher scheint mir nur, daß das karolingische Hausrecht ein Repräsentationsrecht der Enkel nicht anerkannte.

Die besprochenen, dem Familien- und Erbrecht angehörigen Zeugnisse werden nun noch durch diejenigen ergänzt, welche einen unmittelbaren Schluß auf das salische Stammesrecht der Karolinger zulassen, so vor allem durch die vielen Fälle, in welchen die karolingischen Könige durch Schatzwurf „secundum legem Salicam“ freigelassen haben. In dieser Weise und unter Anwendung dieser Formel lassen frei Karl der Große⁹¹⁾, Ludwig der Fromme⁹²⁾, Lothar I. (eine Magd,

⁸⁹⁾ Vgl. Böhmer-Mühlbacher, Regesten 405 Nr. 995 a, b.

⁹⁰⁾ Ebenda 407 Nr. 998 b.

⁹¹⁾ Mon. Germ. hist., Diplomata Karolinorum I, 162, ergänzt durch M. Tangl, Mitteilungen des Instituts für österreichische Geschichtsforschung XXI, 1910, 344 ff.: Et quia nos ancilla nostra nomine Sigradane per manu nostra iactante dinario secundum lege Salicam ingenuam demisimus eius quoque absolutionem per presentem auctoritatem nostram firmamus precipientes enim, ut, sicut et reliqui mansuarii, qui per talem titulum a iugo servitutis a regibus noscuntur esse relaxati ingenui, ita et amodo memorata Sigradana per nostro precepto plenius in Dei nomen confirmata nullum inquietantem perennis temporibus cum dei et nostra gracia valeat permanere ingenua atque secura. Die Urkunde (erhalten ist freilich nur der Entwurf) ist aus dem Jahre 777; es ist ganz unmöglich, daß zu dieser Zeit die Worte sec. lege Sal. formelhaft gewesen sind.

⁹²⁾ Form. imp. 1, Zeumer, Formulae 288: Notum sit . . . , quia nos pro mercedis nostre augmento servum nostrum (ancillam nostram) nomine illum . . . in procerum nostrorum praesentia manu propria nostra excutientes a manu eius denarium secundum legem Salicam liberum fecimus . . . , vgl. ebenda Nr. 34, Zeumer 312, Brunner, Schatzwurf in Hist. Aufsätze 71. Bekanntlich ist die Sammlung in der Kanzlei

die er zu seiner Mätresse erhebt)⁹³), Karl der Dicke (bei Freilassungen eigener Hörigen in Alamannien und fremder in Tirol)⁹⁴), Arnulf⁹⁵), Zwentibold⁹⁶) und Ludwig das Kind⁹⁷), endlich von den späteren Königen, die ja nach karolingischem Recht lebten, Heinrich I.⁹⁸) Bekanntlich handelt es sich um eine in Westfranken vielgebrauchte Formel.⁹⁹) Daß diese aber von den Karolingern akzeptiert und ständig angewendet wird, ist doch nur daraus zu erklären, daß sie eben dem Rechte des karolingischen Hauses entspricht. Denn auch das ribuarische Recht kennt sowohl eine Freilassung durch

Ludwigs des Frommen entstanden. Vgl. ferner Coll. Patav. Nr. 7, Zeumer 460. Die Formel entspricht der vorstehenden.

⁹³) Beyer, Mittelrheinisches Urkundenbuch I, 87 (851): ... Hlotharius ... imperator augustus ... notum sit, quod nos pro mercedis nostrae augmento in procerum nostrorum presentia ancillam nostram nomine dodanem manu propria excutientes a manu eius denarium secundum legem salicam liberam eam fecimus et ab omni iugo servitutis absolvimus ... Vgl. Böhmer-Mühlbacher, Regesten Nr. 1144.

⁹⁴) Böhmer-Mühlbacher Nr. 1581 (877): Der König bekundet, daß er seinen (alamannischen) Hörigen Bernhoh „secundum legem Salicam“ freigelassen habe. Vgl. ferner Coll. Sangall. Addit. Nr. 2, Zeumer 434: K. divina favente gratia imperator. Notum sit ... qualiter fideles nostri ille et ille tradiderunt duo mancipia sua propria N. ad monasterium nostrum puellarum in Brixia ... et concambiaverunt inde quendam servum N., ut eum ob mercedis nostrae augmentum liberum dimitteremus. Nos vero manu propria nostra excutientes de manu supradicti N. denarium ... secundum legem Salicam eum liberum dimisimus ... Offenbar ist die Formel nach einem tatsächlichen Vorgange angefertigt.

⁹⁵) Böhmer-Mühlbacher, Regesten Nr. 1943 (898): Arnulf läßt seinen Knecht Gumpolt „sec. leg. Sal.“ frei.

⁹⁶) Böhmer-Mühlbacher Nr. 1983 (900): Zwentibold beurkundet, daß er auf Bitte des Grafen Angilram die ihm von diesem zu eigen gegebenen Hörigen Guodrad, Erkenmar, Unstwin nach salischem Gesetz durch Ausschlagen des Denars aus der Hand des Bischofs freigemacht habe. Vgl. ferner oben A. 27 f.

⁹⁷) Böhmer-Mühlbacher a. a. O. Nr. 2033 (906).

⁹⁸) Mon. Germ. hist. Diplom. reg. et imp. I¹, 47 (926). Es handelt sich hier um einen priesterlichen Hörigen der Abtei Kempen, den Heinrich „secundum legem Salicam“ freiläßt. Vgl. H. Brunner, Die Freilassung durch Schatzwurf in Histor. Aufsätze für G. Waitz 72 A. 1.

⁹⁹) Vgl. Form. Mark. I, 22, Sen. 12, 42; Bignon. 1, Merkel. 40 (Zeumer 57, 190, 204, 228, 256).

Schatzwurf, als auch eine genau entsprechende Formel¹⁰⁰⁾; es ist kein Grund einzusehen, weshalb die Karolinger, wenn sie Ribuarier waren, nicht „secundum legem Ribuariam“ freigelassen, sich vielmehr auf ein fremdes Stammesrecht berufen haben sollen; eben weil es auch eine ribuarische gab, kann die salische Formel, noch dazu in einer Zeit, in der man beide Stammesrechte so scharf unterschied, nicht ausdruckslos oder bedeutungslos gewesen sein.¹⁰¹⁾ Vielmehr ist aus ihr ein bündiger Schluß auf das Stammesrecht des freilassenden Königs zu ziehen, da ja der andere bei dem Akt in Betracht kommende Teil, der freizulassende Hörige bezw. Halbfreie, ein Stammesrecht nicht besaß und der König secundum legem Salicam auch dann freiließe, wenn der Herr der freizulassenden Person einem anderen Stammesrecht angehörte.¹⁰²⁾

Maßgebend für die Wahl der Formel war einzig und allein das Stammesrecht der Könige; sie wählten die salische, weil sie eben dem salischen Stamme angehörten.

Zum Schlusse sei noch auf einige bereits von Neumeyer angeführte Urkunden hingewiesen: Im Jahre 890 bekennt Irmengard, Kaiser Ludwigs II. Tochter, aus salischem Geschlecht zu sein und nach salischem Recht zu leben¹⁰³⁾; ferner bekennen ein Sohn Hugos 952, ein Sohn Berengars II. 987 und schließlich auch die Witwe Kaiser Ottos I., die Kaiserin Adelheid, salisches Recht.¹⁰⁴⁾ Möchte ich auch

¹⁰⁰⁾ Lex Rib. 57, 1: Si quis libertum suum per manum propriam seu per alienam in praesentia regis secundum legem Ribuariam ingenum demiserit et dinarium iactaverit . . . Vgl. ferner Rib. 58, 1, 61, 3, 62, 2.

¹⁰¹⁾ Wie Brunner, Freilassung durch Schatzwurf 70 A. 4, 71 f. annimmt.

¹⁰²⁾ Vgl. A. 94 und 98.

¹⁰³⁾ Neumeyer, Entwicklung 97 A. 2: „quae professa sum ex natione mea lege salica“. Irmengard macht die Schenkung in der Form: „secundum legem meam Salicam, in qua manifesta sum vivere“.

¹⁰⁴⁾ Neumeyer a. a. O. Es mag dazu noch erwähnt werden, daß der Notar Albertus Miliolus v. Reggio in seiner Chronik Karl den Großen und andere deutsche Könige, Heinrich II. und Heinrich IV. „rex salicus“, „rex Salicus de Francia“ und König Hugo von Italien als Enkel Lothars II. „de una parte Salicus de alia Longobardus“ nennt; vgl. Alberti Milioli not. reg. Chron. Imperatorum (13. Jahrhundert) in Mon. Germ. hist. Script. Tom. XXXI, Hannoverae 1903, 660—662. Hierzu

auf diese letzteren Zeugnisse weniger Gewicht legen, weil die Begriffe salisch und fränkisch im 10. Jahrhundert in Italien ihre Bedeutung und Unterscheidung verloren hatten¹⁰⁵⁾, so verhält es sich doch wohl anders mit der Urkunde von 890. Zu dieser Zeit kann der Begriff salisch auch in Italien, speziell im Königshause, noch nicht völlig verblaßt gewesen sein und wir können deshalb die Urkunde dieses Jahres wohl zu den übrigen Belegen stellen, die das salische Recht der Karolinger beweisen.

Wirkte also der erste Faktor der Reichsgesetzgebung, der König, bewußt oder unbewußt im Sinne des salischen Rechtes, so ist das gleiche auch von dem anderen Faktor zu sagen, der bei dem Zustandekommen der Kapitularien in Betracht kam. Dieser zweite Faktor war zwar in der Theorie das Volk, insbesondere das auf den Reichstagen versammelte Volk, in Wirklichkeit aber der fränkische Amtsadel, das auf Reichs- und Hoftagen vertretene Beamtentum. Die Teilnahme des eigentlichen Volkes, namentlich desjenigen Teiles, der nicht auf dem beschließenden Reichstag anwesend war, ist in der Karolingerzeit sehr zurückgetreten¹⁰⁶⁾; nur beim Zustandekommen der *Capitula legibus addenda*, die Volksrecht im eigentlichen Sinne schufen, spielte sie noch eine Rolle¹⁰⁷⁾; eine Tatsache, die ich hier deshalb anführen muß,

kommen noch die bereits von H. Breßlau, *Jahrbücher des Deutschen Reichs unter Konrad II.*, Exkurs XX, 519 f. angeführten Stellen.

¹⁰⁵⁾ Vgl. oben S. 24 ff.

¹⁰⁶⁾ Brunner, *Rechtsgeschichte I*², 406 A. 2, 540 ff.

¹⁰⁷⁾ So auch in den merovingischen Kapitularien ad leg. Sal., z. B. im Ed. Chilp. cap. 1: *Pertractantes in Dei nomen cum . . . obtimatibus vel antrusionibus et omni populo nostro convenit.* Bezüglich des *Pactus pro tenore pacis* vgl. Brunner, *Rechtsgeschichte I*², 540 A. 3, 4. Obige Ansicht vertreten Boretius, *Capitularenkritik* 53 ff.; Brunner, *Rechtsgeschichte I*², 547. A. A. Seeliger, *Kapitularen der Karolinger* 36 ff., insbesondere 44 ff. Nach ihm soll „consentire“ in den folgenden Stellen (A. 109 ff.) lediglich die Bedeutung eines pflichtmäßigen Zustimmens, bezw. eines förmlichen Sich-Verpflichtens auf das Gesetz haben (ähnlich früher schon E. Loening, *Kirchenrecht II*, 21 A.). Theoretisch aber unterschied sich die Zustimmung des nicht erschienenen nicht von derjenigen des auf den Reichstagen versammelten Volkes; das Erscheinen auf der Reichsversammlung, in ältester Zeit allgemein und selbstverständlich für jeden, verliet später keineswegs eine besondere gesetzliche Qualifikation zum

weil sie unten noch von Bedeutung für uns sein wird.¹⁰⁸⁾ So befahl z. B. Karl der Große im Jahre 803 den *missi*, in betreff der jüngst auf dem Reichstag beschlossenen *Capitula legi addenda* das Volk zu befragen und seine Zustimmung einzuholen¹⁰⁹⁾; und wir haben wenigstens ein einzelnes Zeugnis dafür, daß dies auch geschehen ist.¹¹⁰⁾ Dagegen fand das Kapitular in Italien Widerstand; von Franken und Langobarden wurde der Konsens verweigert, und wenn auch Karl die Berechtigung dieser Weigerung nicht anerkennen wollte, so entschloß er sich doch zu einer Abänderung, die vermutlich nunmehr nach besonders eingeholter Zustimmung der Italiener in Italien promulgiert wurde.¹¹¹⁾ Die Theorie

Gesetzgeber; eine Unterscheidung zwischen erschienenem und nicht erschienenem Volke ist niemals eingeführt worden. Andererseits steht theoretisch der Konsens des erschienenen Volkes dem der Großen gleich, wie denn auch beide fast immer gleichmäßig nebeneinander erwähnt werden. Ein theoretisch-verfassungsrechtlicher Unterschied zwischen dem „*consentire*“ der Erschienenen und der Nichterschienenen hat also sicherlich niemals bestanden. Auch auf der Pariser Versammlung (vgl. A. 110) folgt die Unterzeichnung durch die Großen dem Konsens des Volkes nach. Daß der Konsens des Volkes in der Karolingerzeit keine große tatsächliche Bedeutung mehr hatte, ist natürlich zuzugeben; immerhin bleibt bestehen, daß er, wie er in der Theorie noch bestand, auch aus der Praxis noch nicht vollständig verschwunden war. In der Theorie mögen die Großen als Vertreter des ihnen untergebenen Volkes zugestimmt haben.

¹⁰⁸⁾ Vgl. unten S. 418 ff.

¹⁰⁹⁾ Boretius I, 116 cap. 19: *Ut populus interrogetur de capitulis quae in lege noviter addita sunt; et postquam omnes consenserint, subscriptiones et manufirmationes suas in ipsis capitulis faciant.* Vgl. Boretius, Kapitularienkritik 56; Seeliger, Kapitularien 44.

¹¹⁰⁾ Eine Handschrift des *Cap. legg. add. v. 803* enthält folgende Einleitung (Boretius I, 112): *In Christi nomine incipiunt capitula legis imperatoris Karoli nuper inventa anno . . . Sub ipso anno haec capitula facta sunt et consignata Stephano comiti, ut haec manifesta fecisset in civitate Parisius mallo publico et ipsa legere fecisset coram illis scabineis; quod ita et fecit. Et omnes in unum consenserunt, quod ipsi voluissent omni tempore observare usque in posterum; etiam omnes scabinei, episcopi, abbatis, comitis manu propria subter firmaverunt.* Vgl. dazu Boretius a. a. O.; Kapitularienkritik 57; Seeliger, Kapitularien 44.

¹¹¹⁾ Das Kapitular bestimmte in cap. 1, daß die Tötung eines Subdiakons mit 300, eines Diakons und eines Mönches mit 400, eines

des Volkskonsenses wurde noch von Karl dem Kahlen festgehalten.¹¹²⁾

Priesters mit 600 und eines Bischofs mit 900 Sol. zu sühnen sei. Karl schreibt nun (806—810) an seinen Sohn Pippin (Boretius I, 212; vgl. Brunner, Rechtsgeschichte I², 559 A. 3): ... Audivimus ..., quod quedam capitula, quae in lege scribi iussimus, per aliqua loca aliqui ex nostris ac vestris dicunt, quod nos nequaquam illis hanc causam ad notitiam per nosmetipsos conductam habeamus, et ideo nolunt ea oboedire nec consentire neque pro lege tenere. Tu autem nosti, quomodo vel qualiter tecum locuti fuimus de ipsis capitulis, et ideo monemus tuam amabilem dilectionem, ut per universum regnum tibi a Deo commissum ea nota facias et oboedire atque implere praecipias, de episcopis et sacerdotibus occisis sicut statutum habuimus, et de reliquis quibuslibet causis. Veruntamen de presbiteris videtur nobis, si liber natus est, per triplam compositionem secundum suam legem fiat compositus; et si plagatus fuerit, secundum qualitatem vel quantitatem plagarum vel disciplinae tripla compositione emendetur ab eo, qui hoc perpetraverit. Si autem presbiter servus natus fuit, secundum illius nativitatem tripla compositione solvatur in plagis et disciplinis. Et de diaconibus similiter fiat. Vgl. Boretius, Capitularienkritik 57; Seeliger, Kapitularien 27, 46. Die Langobarden beklagen sich natürlich nicht nur darüber, daß nicht eine besondere Publikation des ihnen ohnehin bekannten Gesetzes durch Karl selbst erfolgt, sondern, daß ihnen dasselbe nicht zum Zwecke der Erteilung des Konsenses in den Gerichtsversammlungen verkündet worden sei. Auf den Brief Karls hin scheint Pippin eine entsprechende Änderung herbeigeführt zu haben; denn Hloth. Cap. Papiense v. 832 bestimmt (Boretius II, 60): Haec sunt capitula, quae domnus Hlotharius rex una cum consensu fidelium suorum excerpserit de capitulis domni Karoli etc. ... 2: Sanguinis effusio in ecclesia facta cum fuste, si presbyter fuerit, triplo componatur ... Similiter de diacono iuxta compositionem eius in triplo cum banno nostro componatur; de subdiacono similiter triplo secundum suam compositionem et de uniuscuiusque ordinis clerico secundum suam compositionem triplo persolvatur ... Similiter et de ictu sine sanguinis effusione de uniuscuiusque ordinis clerico secundum suam compositionem triplo componatur ... Zustimmung der versammelten Großen wird auch in italienischen Kapitularien erwähnt, vgl. Pip. It. reg. Cap. 782—786, Praef., Boretius I, 191; Cap. Mant. II. gener. (787?), Schlußpassus, Boretius I, 197 f.; Pip. Cap. Papiense (787) cap. 1, Boretius I, 198; vgl. Brunner, Rechtsgeschichte I², 559 f.

¹¹²⁾ Edictum Pistense v. 864 cap. 6, Boretius II, 313: ... quoniam lex consensu populi fit et constitutione regis. Hier aber, wo lediglich ein theoretischer Satz aufgestellt wird, hat Seeliger wohl unrecht, wenn er Kapitularien 51, behauptet, der consensus populi bedeute in dieser Stelle ausschließlich die Mitwirkung des Reichstages.

Sieht man aber von diesen vereinzelt Fällen ab, so sind es die fränkischen Großen, die auf dem Reichstag oder Hoftag anwesenden Optimaten und Beamten allein, die als Gesetzgeber in Betracht kommen, oder deren Einfluß doch tatsächlich bei dem Erlaß der Kapitularien der maßgebende ist. Und zwar gilt dies für alle Arten von Kapitularien. Denn die *Capitula legibus addenda* erforderten die Zustimmung der Großen in erster Linie und vor dem übrigen Volk¹¹³⁾; naturgemäß war ihre Billigung auf dem Reichstag das eigentlich entscheidende, das Vollwort der Menge mehr oder weniger Formsache. Deshalb wird auch ihre Unterschrift verlangt.¹¹⁴⁾ Und überhaupt waren meistens wohl bereits die Vorlagen nicht ohne ihren Einfluß zustande gekommen; denn schon über diese pflegte der König entweder auf besonderen Hoftagen oder bei anderen Gelegenheiten Vorberatungen mit ihnen anzustellen.¹¹⁵⁾ Regelmäßig kamen auch die *Capitula per se scribenda*, also die große Masse der Kapitularien, auf Reichs- und Hoftagen nach vorheriger Beratung mit den Großen zustande und es wird manchmal nicht bloß der Beirat (*consilium*) sondern auch die Zustimmung (*consensus*) der versammelten Amtsaristokratie und der *fideles* hervorgehoben.¹¹⁶⁾ Als dann unter Ludwig dem Frommen die Be-

¹¹³⁾ Brunner, Rechtsgeschichte I², 547: „In erster Linie kam der Konsens der anwesenden Optimaten in Frage“. Vgl. ferner Boretius, Capitularienkritik 25 f., 54.

¹¹⁴⁾ Vgl. A. 110, 164 und dazu Brunner, Rechtsgeschichte I², 546 A. 27. Vgl. vor allem auch die bei Seeliger, Kapitularien der Karolinger 25 angeführten Stellen.

¹¹⁵⁾ Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte II, 131; Hincmarus, *de ordine palatii* cap. 30, Boretius II, 527: *Aliud placitum cum senioribus tantum et praecipuis consiliariis habebatur, in quo iam futuri anni status tractari incipiebatur, si forte talia aliqua se praemonstrabant, pro quibus necesse erat praemeditando ordinare, si quid mox transacto anno priore incumberet, pro quo anticipando aliquid statuere aut providere necessitas esset.* Beispiel: Boretius I, 138 f. Nr. 50 (Druckfehler für 51!) 52.

¹¹⁶⁾ Brunner, Rechtsgeschichte I², 549. Die vielen Belege vgl. bei Waitz, Verfassungsgeschichte III, 603 A. 5; 604 A. 1 und Brunner, Rechtsgeschichte I², 542 A. 11; 545 A. 25; Boretius, Capitularienkritik 59 f. Als Beispiel diene etwa *Pip. Cap. Sues. (744) Einl. (Boretius I, 29): ... ego Pippinus, dux et princeps Francorum. Dum plures non habe-*

deutung der Reichs- und Hoftage infolge der Schwäche des Königtums beständig stieg, nahm ihre Teilnahme an der Abfassung der Kapitularien sogar den Charakter einer verfassungsmäßigen Beschränkung des Königtums an.¹¹⁷⁾ Endlich stehen aber auch die *Capitula missorum* mit der Tätigkeit der Reichsversammlungen im engen Zusammenhang; denn vielfach entsandte der König die *missi* gerade im Anschluß an die Reichsversammlungen in die Provinzen, eben mit den schriftlichen Instruktionen, zu denen die Verhandlungen Anlaß gegeben hatten.¹¹⁸⁾

Es ist nun meines Erachtens zweifellos und durch eine ganze Reihe von Belegen festzustellen, daß die ganz überwiegende Mehrzahl der auf den Hof- und Reichstagen mitwirkenden Großen Franken waren¹¹⁹⁾; ihre Überzahl war so groß, daß die *Optimaten* anderer Volksstämme neben ihnen nicht in Betracht kamen; eine Ausnahme machen höchstens die Langobarden in italienischen Kapitularien.¹²⁰⁾ Stets und ausnahmslos werden, abgesehen von diesen, die zustimmenden Großen, die auf dem Reichs-

tur incognitum, qualiter nos in Dei nomine una cum consensu episcoporum sive sacerdotum vel servorum Dei consilio seu comitibus et obtimatibus Francorum conloqui apud Suessionis civitas synodum vel concilio facere decrevimus: quod ita in Dei nomine et fecimus . . . Vgl. ebenda capp. 2, 10. „Mitunter verschiebt der König die Erledigungen von Anfragen und projektierten Neuerungen auf einen bevorstehenden Reichstag“. Brunner a. a. O. 549 A. 40; von den dort angeführten Belegstellen, die sich leicht vermehren lassen, mag hier *Resp. Imp. de reb. fiscal. data* (820?) c. 4, Boretius I, 297 erwähnt werden: *De quarto capitulo expectandum censuimus, donec cum plurioribus fidelibus nostris inde consideremus.*

¹¹⁷⁾ Brunner a. a. O. 549.

¹¹⁸⁾ Brunner a. a. O. 550. Vgl. z. B. Böhmer-Mühlbacher Nr. 677 (819), 799 (825), Boretius I, 91, 100; Seeliger, Kapitularien 65, 79.

¹¹⁹⁾ Vgl. schon Sohm, *Fränkisches Recht in Zeitschrift der Savigny-Stiftung I, 12.*

¹²⁰⁾ Z. B. in *Pip. Italiae regis Cap. (782—786), Praef., Boretius I, 191: In nomine domini nostri Iesu Christi, qualiter complacuit nobis Pipino excellentissimo regi gentis Langobardorum, cum adessent nobis cum singulis episcopis, abbatibus et comitibus seu et reliqui fideles nostros Francos et Langobardos, qui nobiscum sunt vel in Italia commorantur. Vgl. ebenda Boretius I, 192 cap. 7, 193 cap. 8, ferner *Pact. Hlud. Pii cum Paschali pont. (817), Boretius I, 354.**

tag versammelt sind, wenn überhaupt, dann als Franken bezeichnet, so in Pippins Capit. Suess. v. 744 zweimal¹²¹⁾, ferner im Capitulare Saxonicum (797)¹²²⁾, im Cap. eccles. v. 818, 819¹²³⁾, im Kapitular von Kiersy (873) mit Bezugnahme auf das Kap. v. Pavia v. 856¹²⁴⁾, endlich ganz allgemein in einer Praefatio, welche mehrere Handschriften der Sammlung des Ansegisus bringen.¹²⁵⁾ Und ebenso wie die Reichsgesetze selbst, erwähnen auch die historischen Quellen, wenn sie von Reichsversammlungen berichten, fast stets nur „Franken“ als Gesetzgeber.¹²⁶⁾ Freilich mag diese Bezeichnung hier auch als Gesamtname für alle Reichsangehörigen ohne Unterschied des Stammes gebraucht werden; es ist aber zu beachten, daß ausnahmsweise auch andere Stämme erwähnt werden, dann nämlich, wenn ihnen aus besonderen Gründen eine wichtige

¹²¹⁾ Vgl. oben A. 116, ferner ebenda cap. 10, Boretius I, 30: Si quis contra hanc decretam, quam XXIII episcopi cum aliis sacerdotibus vel servis Dei, una cum consensu principem Pippino vel obtimatibus Francorum consilio constituerunt . . .

¹²²⁾ Boretius I, 72, cap. 9: . . . voluit dominus rex . . . propter maiores causas bannum fortiozem statuere una cum consensu Francorum . . .

¹²³⁾ Boretius I, 275 (Cod. Paris. 4626): Anno . . . Ludovicus imperator christianissimus . . . ex omnibus imperio suo secum (sc. fecit) conventum episcoporum, abbatum, comitum vel maiorum natu Francorum, ut sancirent capitula pro utilitate ecclesiae.

¹²⁴⁾ Boretius II, 345: . . . capitula avi et patris nostri, quae Franci pro lege tenenda iudicaverunt et fideles nostri in generali placito nostro conservanda decreverunt . . .

¹²⁵⁾ Boretius I, 394 A.: In Christi nomine incipiunt capitula episcoporum regum maximeque omnium nobilium Francorum.

¹²⁶⁾ Vgl. schon Fredegar. cont. cap. 37 (754), Mon. Germ. hist. Script. rer. Merov. II, 183: Omnes Francos, sicut mos Francorum est, . . . ad se venire praecepit; Chron. Moiss. zu 817, Mon. Germ. hist. Script. I, 312: . . . iussit esse Conventum populi de omni regno vel imperio i. e. episcopos abbates sive comites et maiores natu Francorum; Thegan. Vita Hludowici imp. cap. 6, Mon. Germ. hist. Script. II, 591f. (813): Post haec habuit consilium cum praefatis episcopis et abbatibus et comitibus et maiores natu Francorum . . . Vgl. ferner die hier nach Mühlbacher, Regesten 272 Nr. 651 (817) wiedergegebene Überschrift aus der Constitutio de servitio monachorum: A. inc. 817 Hlud. conventum fecit apud Aquis . . . episcoporum abbatum seu totius senatus Francorum . . . Zahlreiche weitere Beispiele bei Waitz, Verfassungsgeschichte III², 562 A. 1; 563 A. 2; 579 A. 2; 581 A. 1 etc.

Rolle bei der Beratung zufällt.¹²⁷⁾ Überhaupt mehrten sich in der spätkarolingischen Zeit die Erwähnungen anderer Stämme.¹²⁸⁾ In früherer Zeit dagegen, in der Alamannen, Baiern, Sachsen noch nicht so fest mit dem Reiche verbunden waren, müssen die Franken, d. h. die fränkischen Großen, das weit überwiegende Kontingent der Versammlung gestellt,

¹²⁷⁾ Vgl. z. B. Einhard. Ann. v. 823, Mon. Germ. hist. Script. I, 210: *Mense Maio conventus in eodem loco habitus (Frankfurt) in quo non universi Franci, sed de orientali Francia atque Saxonia, Baioaria, Alamannia, atque Alamanniae contermina Burgundia et regionibus Rheno adiacentibus adesse iussi sunt.* Den Zweck der Versammlung scheinen vor allem die Verhandlungen mit den Wilzen und Abodriten abgegeben zu haben, welche naturgemäß für andere, als die angrenzenden Stämme kein Interesse boten. Gleichzeitig wurde aber eine allgemeine Reichsversammlung für den November nach Compiègne anberaumt. — *Annales rer. Franc. Lauris.* zu 789: Eine Heerfahrt gegen die Wilzen wird beschlossen „una cum consilio Francorum et Saxonum“; offenbar, weil das Heer aus diesen Stämmen, denen der Feldzug am meisten zum Nutzen gereichte, auch rekrutiert wurde. Später stoßen noch die Friesen hinzu, „ibique (in Regensburg) consilio peracto Francorum Saxonum Frisonum disposerunt propter nimiam maliciam et intollerabilem, quam fecerunt Avari contra s. ecclesiam vel populum christianum, . . . iter peragendi“. Vgl. auch noch Mühlbacher, Regesten 122 a.

¹²⁸⁾ Vgl. z. B. *Annales Fuld.* zu 852, Mon. Germ. hist. Script. I, 367: *Habita est . . . synodus ex voluntate atque praecepto . . . serenissimi principis in civitate Mogontia . . . cum omnibus episcopis atque abbatibus orientalis Franciae, Baioariae et Saxoniae. Et illi quidem de absolvendis quaestionibus ecclesiasticis tractatum habebant, rex vero cum principibus et praefectis provinciarum . . . synodalia eorum decreta suo iudicio comprobavit . . .* *Annales Fuld.* zu 895, Mon. Germ. hist. I, 410: *Convenientibus itaque de toto Hlutharico regno, Saxonia Baioaria et Alamannia in Francia viginti et septem episcopis, curte Triburia magnus synodus habebatur . . .* Böhmer-Mühlbacher, Regesten 802 Nr. 2004 a: Auf dem generale placitum von 903 wird der Besitz der Babenberger iudicio Franchorum, Alamannorum, Baiwoariorum, Thuringionum seu Saxonum für konfiziert erklärt. Auch von Unstimmigkeiten hören wir: *Annales Fuld.* zu 889, Mon. Germ. hist. Script. I, 406: *Exeunte mense Maio rex apud villam, quae dicitur Forahheim generalem conventum habuit; ibique disputans de statu suo regni consultum est, ut eodem tenore primores Francorum prout Baioarii iuramento confirmarent, ne se detraherent a principatu vel dominatu filiorum eius . . . Quod quidam Francorum ad tempus renuentes, tandem regiae satisfacientes voluntati dexteram dare non recusabant etc.*

ihren eigentlichen Stamm gebildet haben. Darum werden eben auch sie allein genannt.

Ihre Erklärung findet diese Tatsache in dem Umstande, daß in ihrer großen Mehrzahl die Beamten sowohl des Hofes als der Reichsverwaltung¹²⁹⁾, also diejenigen, die auf den Reichsversammlungen entschieden, wenigstens in der früheren und mittleren karolingischen Zeit dem fränkischen Stamme allein angehörten. Für die Hofbeamten bedarf eine solche Behauptung wohl kaum einer näheren Begründung; sind sie doch vorwiegend¹³⁰⁾ aus dem Hofgesinde hervorgegangen, wie sie denn in ihrer Gesamtheit auch meistens „ministeriales palatini“, „ministri aulici“ und ähnlich genannt werden.¹³¹⁾ Natürlich teilten sie, freigelassen, das Recht des Königshauses. Es ist bekannt und ja auch ganz natürlich,

¹²⁹⁾ Hincmar, de ordine cap. 12, Boretius II, 522: ... duabus principaliter divisionibus totius regni statum constare, anteposito semper et ubique omnipotentis Dei iudicio; primam videlicet divisionem esse dicens, qua assidue et indeficienter regis palatium regebatur et ordinabatur, alteram vero, qua totius regni status secundum suam qualitatem studiosissime providendo servabatur ... Vgl. Waitz, Verfassungsgeschichte III², 554 f.

¹³⁰⁾ Es ist wohl nur ein schönes historisches Romangebilde, wenn Hincmar, de ordine palatii cap. 18, Boretius I, 524 erzählt: Sed nec illa sollicitudo deerat, ut, si fieri potuisset, sicut hoc regnum Deo auctore ex pluribus regionibus constat, ex diversis etiam eisdem regionibus aut in primo aut in secundo aut etiam in loco idem ministri eligerentur, qualiter familiaris quaeque regiones palatium adire possent, dum suae genealogiae vel regionis consortes in palatio locum tenere cognoscerent. Vgl. Waitz, Verfassungsgeschichte III², 503 f. A. 5. Schon das merovingische Hofgericht zeigt die Hofämter stets in doppelter oder mehrfacher Besetzung vertreten, offenbar aber waren — insbesondere wenn, wie in den nachfolgenden Beispielen, über Franken geurteilt wurde — alle Urteiler fränkischen Stammes. Vgl. etwa Bréquigny-Pardessus, Diplomata Nr. 429 (692) 431 (693) 440 (697). Nur selten begegnen die gleichen Namen.

¹³¹⁾ Vgl. Capit. de discipl. pal. cap. 1, Boretius I, 298 (unusquisque ministerialis palatinus; ministeriales dilectae conjugis nostrae vel filiorum nostrorum); Cap. de villis, cap. 16, Boretius I, 84 (ministeriales nostri sinescalcus et butticularius); Vita Hludow. cap. 58, Mon. Germ. hist. Script. II, 643: (ministri aulici), cap. 59 (ministri palatini). Hincmar, de ordine pal. c. 16, Boretius II, 523: sacrum palatium per hos ministros disponebatur. Diese und andere Stellen bei Waitz, Verfassungsgeschichte III², 529 A. 4, 530 A. 1.

daß diese Hofdiener, die ja nicht nur zu persönlich-vertrauten Ratgebern der Könige¹³²⁾, sondern auch zu Königsboten¹³³⁾, Grafen¹³⁴⁾ und militärischen Anführern¹³⁵⁾ avancieren konnten, auf die Geschäfte des Reichs und auf die Rechtsprechung¹³⁶⁾ und Gesetzgebung¹³⁷⁾ großen Einfluß gewannen.

Neben den Beamten des Hofes müssen sodann aber auch in der Reichs- und Provinzialverwaltung in erster Linie Franken verwendet worden sein. In den neueroberten Gebieten wurden Franken als Grafen eingesetzt¹³⁸⁾, um die neuen Untertanen bei Pflicht und Treue zu erhalten; ausdrücklich bezeugt ist uns diese politische Maxime für Sachsen¹³⁹⁾, Aquitanien¹⁴⁰⁾ und Italien¹⁴¹⁾; fränkische Grafen begegnen uns

¹³²⁾ Waitz, Verfassungsgeschichte III², 530 ff.

¹³³⁾ Waitz, a. a. O., 503 A. 2.

¹³⁴⁾ Waitz, a. a. O., 506 A. 5.

¹³⁵⁾ Waitz, a. a. O., 503 A. 3, 4.

¹³⁶⁾ Vgl. oben A. 130.

¹³⁷⁾ Vgl. Waitz, Verfassungsgeschichte III², 554 ff.

¹³⁸⁾ Ebenso Waitz, Verfassungsgeschichte III², 386.

¹³⁹⁾ Vgl. Annales Maxim. zu 782 in Mon. Germ. hist. Script. XIII, 21:

Carolus iterum cum Saxonibus conventum magnum habuit ad Lippiae-bronnem et constituit super eos comites ex nobilibus Francis atque Saxonibus. Die Annales Mosel. sagen nur: ... ex nobilissimis Saxonum genere — wie ich annehme, um die Singularität der Maßregel besonders hervorzuheben. Wenigstens berichten die Annales Lauris. min. (Mon. Germ. hist. Script. I, 119) sowohl zu 794 (cap. 26) als zu 797 (cap. 29): Karlus in Saxoniam Francos conlocat, Saxones inde educens cum uxoribus et liberis id est tertium hominem — und ähnlich Annales Laurisham. cap. 32 (zu 794), Mon. Germ. hist. Script. I, 38: ... domnus rex inde tullit multitudinem Saxonorum cum mulieribus et infantibus et collocavit eos per diversas terras in finibus suis et ipsam terram eorum divisit inter fideles suos, id est episcopos, presbyteros, comites, et alios vassos suos. Unter den Grafen werden sowenig wie unter den „andern“ Vasallen, Bischöfen und Priestern Sachsen gewesen sein. Vgl. auch Waitz, Verfassungsgeschichte III², 386.

¹⁴⁰⁾ Vita Hlud. cap. 3 Mon. Germ. hist. Script. II, 608: ... Karolus ... ordinavit per totam Aquitaniam comites, abbates necnon alios plurimos quos vassos vulgo vocant, ex gente Francorum, quorum prudentiae et fortitudini nulli calliditate nulli vi obviare fuerit tutum, eisque commisit curam regni prout utile iudicavit, finium tutamen, villarumque regiarum ruralem provisionem. Et Biturigae civitati primo Humbertum, paulo post Sturbium praefecit comitem; porro Pictavis Abbonem, Petragoricis autem Widbodum, sed et Arvernibus Iterium, necnon Vallagiae Bullum, sed et Tholosae Chorsonem, Burdegalis Sigwinum, Albicensibus vero Haimonem, porro Lemovicis Hrodgarium.

ferner in Thüringen¹⁴²⁾, Schwaben¹⁴³⁾, Baiern¹⁴⁴⁾ und der bretonischen Mark¹⁴⁵⁾; wenn wir endlich ganz allgemein hören,

Beim Einfall der Sarazenen heißt es deshalb im Chron. Moiss. zu 798, Mon. Germ. hist. Script. I, 300: . . . obviam eis exiit Willelmus [quondam comes] alique comites Francorum cum eo. In dem Chron. Adonis heißt es ferner zum Jahre 840 (Mon. Germ. hist. Script. II, 321): . . . Imperator . . . commisso Aquitaniae regno maioribus Francorum et inclyto Carolo filio suo rege Aquitanis dato . . . in Germanias . . . ingreditur. Vgl. hierzu noch unten S. 417f.; auch Waitz, Verfassungsgeschichte III², 386 A. 2.

¹⁴¹⁾ Einh. Ann. zu 776, Mon. Germ. hist. Script. I, 155: . . . Italiam proficiscitur, Hruodgandouque, qui regnum adfectabat, interfecto, civitatibus quoque, quae ad eum defecerant, sine dilatione receptis et in eis Francorum comitibus constitutis eadem, qua venerat, velocitate reversus est. In Pavia waren schon im Vorjahr von Karl iudices bestellt worden, die meisten der neuen Beamten mochten an die Stelle von verbannten Langobarden treten; vgl. Böhmer-Mühlbacher, Regesten Nr. 200f. Noch im Jahre 846 treten italische Lehnsträger in einer besonderen „scara Francisca“ vereinigt auf; vgl. Boretius II, 68. Vgl. vor allem noch unten A. 149; Waitz, Verfassungsgeschichte III², 386 A. 2.

¹⁴²⁾ Vgl. K. Schulz, Das Urteil des Königsgerichtes unter Friedrich Barbarossa, in Zeitschrift des Vereins für Thüringer Geschichte und Altertumskunde I, 157 ff., 197 ff.

¹⁴³⁾ Vgl. F. L. Baumann, Die Gaugrafschaften im Württembergischen Schwaben, Stuttgart 1879, 5, 35, 71, 80, 108, 125.

¹⁴⁴⁾ Nach Tassilos Sturz war der erte „praefectus Baiouariae“ zwar der berühmte Graf Gerold aus schwäbischem Geschlecht, aber wohl nur, weil er Karls Schwager war (vgl. S. Abel-B. Simson, Jahrbücher des fränkischen Reiches unter Karl dem Großen II, Leipzig 1883, 192 A. 5), wie denn auch der andere Schwager Udalrich von Karl „um seiner Schwester Willen“ mit ausnahmsweise reichen Besitzungen bedacht worden sein soll (Abel a. a. O. I, 105). Nach Gerolds Tode erhält der fränkische Graf des Taubergaues, Andulf, die oberste Leitung von Baiern und des bairischen Heerbanns (Abel a. a. O. II, 325 A. 7; Böhmer-Mühlbacher, Regesten Nr. 411 b). Andulf scheint aus dem königl. Hofgesinde hervorgegangen zu sein, wenn er nämlich mit dem Seneschalk gleichen Namens identisch ist; auch wurde ihm die böhmische Mark anvertraut (vgl. Abel a. a. O. II, 325 f.). Wenn ferner nach Tassilos Sturz gesagt wird, Vita Karoli cap. 11, Mon. Germ. hist. Script. II, 449: neque provincia . . . ulterius duci, sed comitibus ad regendum commissa est, so haben wir auch hier wohl unter den „comites“ getreue Franken zu verstehen.

¹⁴⁵⁾ Im Jahre 799 wird Graf Wido, einem fränkischen Geschlecht aus dem Moselland angehörig, Graf der bretonischen Mark; vgl. Abel-Simson a. a. O. II, 200 A. 7 a. E.; Böhmer-Mühlbacher, Regesten Nr. 350 h.

daß stammesfremde Beamte in Friesland¹⁴⁶⁾, oder im Gebiet der Main- und Rednitzwenden¹⁴⁷⁾ eingesetzt wurden, so werden wir wohl mit größter Wahrscheinlichkeit annehmen dürfen, daß es sich auch hier vor allem um Franken gehandelt hat.

Einen Schritt weitergehend möchte ich nun behaupten, daß es die dem Königshause besonders nahestehenden und ergebeneren Franken waren, denen die Hof- und Reichsämtler in erster Linie zufielen. Schon von Karl Martell wird berichtet, daß er die eroberten Länder, Burgund und das lugdunensische Gallien, seinen bewährtesten Vasallen zur Verwaltung übertrug und zwar, wie ausdrücklich hinzugefügt wird, um der Gefahr innerer Unruhen zu begegnen.¹⁴⁸⁾ Bekannt ist ferner, daß sogar Karl der Große, obgleich nur zweimal Empörungen gegen ihn ausbrachen, die außerdem augenblicklich unterdrückt wurden, dennoch durch ein gewisses Mißtrauen, das die fränkischen Großen ihm eingefloßt, bewogen wurde, niedrig geborene Männer, sogar Freigelassene von seinen Besitzungen, zu wichtigen Grafen zu machen.¹⁴⁹⁾

¹⁴⁶⁾ Ann. Bert. zu 837, Mon. Germ. hist. Script. I, 431: Auf dem Reichstag zu Nijmwegen: „ad comprimendam Frisionum inobedientiam strenui abbates ac comites directi sunt“.

¹⁴⁷⁾ Formulae imp. Nr. 40, Zeumer 318: ... Karolus serenissimus imperator ... illis et illis episcopis praecepi . . . t, ut in terra Sclavorum, qui sedent inter Moinum et Radanziam fluvios, qui vocantur Moinwinidi et Radanzwinidi, una cum comitibus, qui super eosdem Sclavos constituti erant, procurassent, ut inibi . . . ecclesie construerentur etc.

¹⁴⁸⁾ Chron. quae dicuntur Fredegarii scholastici continuationes cap. 14, Mon. Germ. hist. Script. rer. Merov. Tom. II, 175: ... Carlus . . . regionem Burgundie sagaciter penetravit, fines regni illius leudibus suis probatissimis viris industriis ad resistendas gentes rebelles et infideles statuit, pace patrata Lugdono Gallia suis fidelibus tradidit.

¹⁴⁹⁾ Adeváldi Floriacensis Miracula S. Benedicti cap. 18, Mon. Germ. hist. Script. XV, 1, 486: Ampliata denique (nach der Eroberung Italiens und Einsetzung Pippins als König) regia potestate necesse erat duces regno subiugataeque genti praeficere, qui et legum moderamina et morem Francis assuetum servare compellerent. Qua de re primatibus populi ducibusque contigit palacium vacuari, eo quod multos ex Francorum nobili genere filio contulerit, qui cum eo regnum noviter susceptum tuerentur et regerent. Hac igitur occasione ut aliquibus videtur, ut plurimis vero credibile visum est, ob Francorum suspectam fidem, quam semel in coniuratione, dum bellum inchoaretur Saxonicum, expertus est, iterum autem in coniuratione Pipini, naturalis filii, qui-

Speziell von den Königsboten wird uns bezeugt, daß sie in der Regel den am Hofe lebenden Vasallen entnommen wurden.¹⁵⁰⁾ Sehien nun eine solche Politik schon zu Zeiten des machtvollsten Karolingers angebracht, so ist es nicht verwunderlich, wenn wir in den Bürgerkriegen der folgenden Periode seine schwächlichen Nachfolger häufig dabei antreffen, wie sie Grafschaften, Bistümer, Abteien und andere Ämter in ganzen Provinzen und Ländern neu, d. h. mit ihren ergebensten Anhängern besetzen. So handelten Lothar I. im Jahre 845 in der Provence¹⁵¹⁾, Ludwig der Deutsche 858¹⁵²⁾ und Karl der Dicke 886 in ganz Westfrancien¹⁵³⁾, Ludwig der Fromme im Jahre 839¹⁵⁴⁾ und Karlmann, Ludwigs des Deutschen Sohn, 861 in Deutsch-

busdam servorum suorum fisci debito sublevatis curam tradidit regni. Atque inprimis Rahonem Aurelianensibus comitem praefecit, Biturigenisibus Sturminium, Arvernensibus Bertmundum, aliisque ut ei visum est, locis alios praeposuit. Vgl. Waitz, Verfassungsgeschichte III², 384 A. 2.

¹⁵⁰⁾ Ann. Laresh. zu 801, Mon. Germ. hist. Script. I, 38: Demoravit dominus Carolus apud Aquis palatio quietus cum Francis sine hoste, sed recordatus misericordiae suae de pauperibus, qui in regno suo erant, et iustitias suas pleniter abere non poterant, noluit de infra palatio pauperiores vassos suos transmittere ad iustitias faciendum propter munera, sed elegit in regno suo archiepiscopos et reliquos episcopos et abbates cum ducibus et comitibus, qui iam opus non abebant, super innocentes munera accipere, et ipsos misit per universum regnum suum, ut ecclesiis, viduis et orfanis et pauperibus et cuncto populo iustitiam facerent. Vgl. dazu Waitz, Verfassungsgeschichte III², 450 A. 2 und Krause in Mitteilungen des Instituts für österreichische Geschichtsforschung XI, 211, 217.

¹⁵¹⁾ Ann. Fuld. zu 845, Mon. Germ. hist. Script. I, 364: Hlotharius Folcratum, ducem Arelatensem et reliquos comites illarum partium rebellare molientes in deditionem accepit et prout voluit, Provinciam ordinavit.

¹⁵²⁾ Ann. Bert. zu 858, Mon. Germ. hist. Script. I, 452: Hludowicus . . . receptis his, qui a Karlo defecerant, Augustam Tricorum adit, ibique distribuens invitatoribus suis (d. h. denjenigen, die ihn nach Westfrancien eingeladen hatten) comitatus, monasteria, villas regias atque proprietates ad Attiniacum palatium revertitur.

¹⁵³⁾ Ann. Vedast. zu 886, Mon. Germ. hist. Script. I, 524: . . . imperator . . . terram inter Francos dispertiit.

¹⁵⁴⁾ Denn so ist es wohl zu verstehen, wenn die Ann. Bert. zu 839 bei Gelegenheit eines längeren Aufenthaltes des Kaisers in Frankfurt sagen: . . . marcas populosque Germanicos disponere suaeque fidei arcitius subiugare non distulit.

land¹⁵⁵⁾. Natürlich war es darum auch von Bedeutung, in welchem Reichsgebiet eine Reichsversammlung abgehalten wurde. Ludwig der Fromme versuchte im Jahre 830 den bevorstehenden, für die Krone so wichtigen Reichstag nach Deutschland, die antikaiserliche Partei umgekehrt, ihn nach Westfrancien einzuberufen, weil dort die Anhänger des Kaisers, hier seine Gegner am zahlreichsten unter den Beamten des Landes vertreten waren, also auch auf einem hier oder dort abzuhaltenden Reichstage.¹⁵⁶⁾ Ludwig brachte den Reichstag zu Nijmwegen zustande und setzte dort denn auch seine Pläne durch.¹⁵⁷⁾ Eben weil er ihrer Treue am meisten vertrauen konnte, wählte der König gerne Hofbeamte¹⁵⁸⁾ oder Mitglieder des königlichen Hauses¹⁵⁹⁾ für die wichtigeren Reichsbeamtenposten aus.

Gehörten — wie nachzuweisen versucht wurde — die Karolinger dem salischen Volksstamme an, dann müssen wohl auch alle hier als Beamte in Betracht kommenden Personen Salier gewesen sein. Selbstverständlich ist dies für die Ver-

¹⁵⁵⁾ Er setzt plötzlich sämtliche Grenzgrafen der östlichen Marken ab, um seine Anhänger zu erheben, vgl. Dümmler, Geschichte des ostfränkischen Reiches II, 23, Brunner, Rechtsgeschichte II, 170 A. 68.

¹⁵⁶⁾ Böhmer-Mühlbacher, Regesten Nr. 876 b: Ludwig „diffidens quidem Francis magisque se credens germanis“, besteht darauf, daß der Reichstag nach Nijmwegen, „ubi Saxones et orientales Franci convenire potuissent“, einberufen wird.

¹⁵⁷⁾ Böhmer-Mühlbacher a. a. O. Nr. 876 c.

¹⁵⁸⁾ Vgl. oben A. 132 ff., 144, 149, 150; Böhmer-Mühlbacher a. a. O. Nr. 1113, 1114 (843): Der Graf Matfred ist Ministeriale Lothars I. Waitz, Verfassungsgeschichte III², 504 A. 3; 511.

¹⁵⁹⁾ Böhmer-Mühlbacher, Regesten Nr. 54 c. (747): Pippin schenkt seinem Halbbruder Grifo „comitatus et fiscos plurimos“; a. a. O. Nr. 57 f. (749): 12 Grafschaften in Neustrien; a. a. O. 50 a: mehrere Grafschaften werden an die Söhne Pippins verliehen; a. a. O. Nr. 260 a (782): Graf Theoderich, ein Verwandter des Königs, führt das ribuarische Aufgebot; a. a. O. Nr. 303 c (789): Karl der Große verleiht den Dukat Maine seinem ältesten Sohne Karl; a. a. O. Nr. 649 a: Ludwigs des Frommen außerehelicher Sohn Bernhard erhält die Grafschaft Sens; a. a. O. Nr. 906 b (832): Die Leitung der spanischen Mark wird dem Grafen Berengar v. Toulouse, einem Verwandten des Kaisers, übertragen; a. a. O. Nr. 1846 a (890): Udalrich, Abkömmling einer Schwester der Königin Hildegard, also ein Verschwägerter des Königshauses, erscheint als Graf des Linz- und Argengauens usw. usw.

wandten des königlichen Hauses und die aus dem Hausgesinde hervorgegangenen Hofbeamten. Aber auch abgesehen von diesen ist es doch nur natürlich, wenn die Könige bei der Auswahl auch der übrigen Hof- und Reichsbeamten ihre engeren Stammesgenossen — wenigstens in der älteren Zeit — vor den übrigen Franken bevorzugt haben.

Ich möchte deshalb meine bisherige These dahin erweitern, daß die Beamten, die am Hof, im ganzen Reiche und weiterhin auch auf den Reichstagen den Ausschlag gaben, nicht nur Franken, sondern in ihrer überwiegenden Mehrheit sogar salische Franken waren; in so übergroßer Mehrzahl, daß daneben die nichtsalischen ebensowenig wie die nichtfränkischen überhaupt ins Gewicht fallen konnten.

Freilich läßt sich diese Behauptung weit schwerer beweisen, als die vorhergehende. Immerhin geben uns die Kapitularien selbst einige Belege an die Hand. Einen solchen finde ich z. B. in einer Antwort, die Karl der Große einem missus erteilte. Dieser hatte angefragt in betreff der Gebühren, die Grafen, Schöffen und Gerichtsschreiber für Beurkundungen zu beanspruchen hätten. Karl der Große erteilt die Antwort, in erster Linie möge er das römische Recht zu Rate ziehen; wenn aber der Fall zum salischen Recht gehöre und er in der Lex keine Auskunft finde, möge er den Fall auf der nächsten Reichsversammlung zur Sprache bringen.¹⁶⁰⁾ Für das Gebührenrecht der Beamten kam also, neben dem römischen für die römischen, für die deutschen Beamten vor allem oder sogar ausschließlich das salische Recht in Betracht. Jedenfalls hat Karl der Große an andere, als salische Beamte, wie es scheint, nicht gedacht.

Wie mit dem Gebührenrecht, so verhielt es sich auch mit dem Beamtenstrafrecht. Schon oben¹⁶¹⁾ wurde das Cap. Pip. It. regis (782—786) angeführt, welches für den „comis Franciscus“, der sich einer Rechtsverweigerung schuldig macht,

¹⁶⁰⁾ Responsa misso cuidam data, 801—814, c. 2, Boretius I, 145: De secundo unde me interrogasti, si comes de notitia solidum unum accipere deberet et scabinii sive cancellarius. Lege Romanam legem, et sicut ibi inveneris, exinde facias; si autem ad Salicam pertinet legem et ibi minime repereris quid exinde facere debeas, ad placitum nostrum generale exinde interrogare facias.

¹⁶¹⁾ Vgl. oben S. 161.

dem salischen Recht entsprechend die Todesstrafe festsetzt, während die Ribuarier eine volksrechtliche Strafe nicht gekannt haben.¹⁶²⁾ Wesentlich ist, daß es sich nicht um ein westfränkisches, sondern um ein italienisches Kapitular handelt und daß im Gegensatz zum fränkischen Gewohnheitsrecht auf das gesetzte Recht, nämlich die Lex Salica, ausdrücklich verwiesen wird, daß aber nicht von Saliern, sondern nur von fränkischen Grafen, fränkischem Recht die Rede ist.¹⁶³⁾ Erst die Kommentatoren erklären die Stelle genauer aus der Lex Salica und sie haben damit zweifellos recht. Der „fränkische“ Graf in Italien war schon im 8. Jahrhundert gleichbedeutend dem salischen Grafen, er unterstand der Lex Salica und dem in dieser festgesetzten Beamtenstrafrecht. Wir können daraus doch nur schließen, daß alle oder fast alle fränkischen Grafen in Italien Salier waren. Warum soll es sich in den übrigen nichtfränkischen Gebieten des Reiches anders verhalten haben?

Mehrere Belege haben wir nun aber auch dafür, daß die auf den Reichstagen versammelten fränkischen Großen überwiegend Salier waren. Zum Capitulare Aquisgranense von 801—813¹⁶⁴⁾ finden wir eine objektiv gehaltene Praefatio, nach welcher Karl der Große mit Rat und Zustimmung der Bischöfe, Äbte, Grafen, Herzöge und aller „fideles“ der christlichen Kirche¹⁶⁵⁾ „ex Lege Salica, Romana atque Gombata“ jene Reihe von Kapiteln in Aachen erlassen

¹⁶²⁾ Vgl. S. 158 ff.

¹⁶³⁾ Arg. verb. iusta ut eorum fuit electio. Vgl. S. 161 A. 242 ff.

¹⁶⁴⁾ Boretius I, 170: Karolus serenissimus imperator augustus, a Deo coronatus, magnus et pacificus cum episcopis, abbatibus, comitibus, ducibus, omnibusque fidelibus christianae ecclesiae cum consensu consilioque constituit ex lege Salica, Romana atque Gombata capitula ista in palatio Aquis, ut unusquisque fidelis iustitias ita faceret: qui et ipse manu propria firmavit capitula ista ut omnes fideles manu roborare studuissent.

¹⁶⁵⁾ Hierunter sind wohl die Vasallen des Königs vor allem zu verstehen, wie sich aus dem Folgenden, namentlich daraus ergibt, daß sie alle unterzeichnen sollen. Deshalb zerfällt auch das aus diesen Worten hergeleitete Argument von Seeliger, Kapitularien 48 A. 1 (das übrige mit seiner Erklärung der Praefatio, vgl. unten A. 179, ganz unvereinbar ist) in nichts.

habe, damit jeder „fidelis“ ihnen gemäß seine Amtspflichten erfülle¹⁶⁶⁾; der Kaiser habe selbst unterzeichnet, damit die „fideles“ ein gleiches täten.

Man hat bisher allgemein angenommen¹⁶⁷⁾, diese Praefatio weise auf Bestimmungen hin, die das salische, römische und burgundische Volksrecht vermehren sollten. Nun haben aber zweifellos die Bestimmungen des Kapitulars ihrem Inhalte nach weder zu einem dieser drei Volksrechte die leiseste Beziehung, noch sind sie selbst überhaupt als volkrechtliche anzusehen. Es ist ganz klar, daß sie keinesfalls einigen oder allen Volksrechten zugesetzt sein sollen.¹⁶⁸⁾ Eine Erklärung dieses Widerspruchs ist in doppelter Weise versucht worden. Boretius nimmt an, die Worte wollten unserem Kapitular Geltung nur für das „Westreich“ vindizieren, in dem die Lex Salica, Romana und Gombata vorzugsweise herrschend gewesen.¹⁶⁹⁾ Dagegen ist aber, abgesehen von der Unvereinbarkeit einer solchen Auslegung mit dem Wortlaut, zunächst geltend zu machen, daß es ein „Westreich“ zur Zeit des Erlasses dieses Kapitulars ja noch gar nicht gab; wollte man ihm also eine begrenzte Geltung beilegen, so mußte man bei der völligen Neuheit und Einzigartigkeit einer solchen Beschränkung jedenfalls eine ganz andere Ausdrucksweise wählen; bleibt doch nach

¹⁶⁶⁾ So ist meines Erachtens der Satz „ut unusquisque etc.“ zu übersetzen. Vgl. z. B. Chron. Moiss. zu 815, Mon. Germ. hist. Script. I, 311 f.: mandavit etiam missis et comitibus suis, ut iustitias facerent in regno suo etc.

¹⁶⁷⁾ Vgl. Boretius, Capitularienkritik 47; Seeliger, Kapitularien 20 A. 1; 29 A. 1; 38 A. 2; 42 f.; Brunner, Rechtsgeschichte I², 546 A. 27.

¹⁶⁸⁾ Vgl. folg. Seite.

¹⁶⁹⁾ Boretius, Capitularienkritik 47, 93, 123, 161; Kapitularienausgabe I, 170. Ebenso auch Mühlbacher in Böhmer-Mühlbacher, Regesten Nr. 480 a. E. Aber gerade Mühlbacher sollte sich diesem Irrtum von Boretius nicht anschließen, da er auf unser Kapitular die Worte des Chron. Moiss. bezieht (a. a. O. 218 Nr. 481 a. E.) und mit ihnen die Nachricht der Ann. rer. Franc. verbindet, wonach unsere Kapitular gerade im Gegensatze zu den vorher auf den 5 Provinzialsynoden von Mainz, Rheims, Chalons s. S., Tours, Arles gefaßten Beschlüssen für das ganze Reich gelten sollte; vgl. Mühlbacher a. a. O. 216 a. Gegen Boretius auch schon Conrat, Geschichte der Quellen des römischen Rechts 44 A. 3.

unseren Worten völlig unklar, ob Italien miteinbegriffen oder ausgeschlossen sein soll.¹⁷⁰⁾ Vor allem aber ergibt sich auch aus fast jeder einzelnen Bestimmung des Kapitulars selbst, daß sie ganz zweifellos für das ganze Reich gelten, nicht auf einen Einzelbezirk beschränkt bleiben sollte. Man sehe sich nur die Kapitel über den Pfarrumgang, das Sendrecht der Geistlichen¹⁷¹⁾, ihre Verpflichtung, Vögte zu haben¹⁷²⁾, das reguläre Leben der Mönche¹⁷³⁾, den Königsfrieden der Kirchen, Witwen und Waisen¹⁷⁴⁾, über die Bewaffnung des Heeres¹⁷⁵⁾, die Verwaltung der königlichen Güter¹⁷⁶⁾ und die Verwendung eingezogener Erbschaften¹⁷⁷⁾ an. Jeder einzelne Satz des Kapitulars betrifft zweifellos die gesamte Reichsverwaltung, nicht einen Einzelbezirk.

Brunner und Seeliger sind deshalb der Ansicht, daß die Praefatio überhaupt nicht zu diesem Kapitular gehöre, daß vielmehr ein handschriftlicher Irrtum anzunehmen sei.¹⁷⁸⁾ Aber die Praefatio in Verbindung mit dem Kapitular findet sich in allen acht Überlieferungen!¹⁷⁹⁾ Meines Erachtens ist deshalb diese

¹⁷⁰⁾ Dafür würde sprechen, daß die Lex Romana, dagegen, daß die Lex Langobardorum nicht erwähnt ist.

¹⁷¹⁾ Cap. 1 unseres Kapitulars. ¹⁷²⁾ Cap. 14. ¹⁷³⁾ Cap. 1 a. E.

¹⁷⁴⁾ Cap. 2. ¹⁷⁵⁾ Cap. 9, 10, 17. ¹⁷⁶⁾ Cap. 18, 19.

¹⁷⁷⁾ Cap. 6; vgl. oben S. 361 A. 214.

¹⁷⁸⁾ Vgl. A. 167. Nach Brunner deutet die Erwähnung der Unterschrift an, daß kein Protokoll, sondern ein Eschatokoll eines anderen Kapitulars vorliege. Aber z. B. in der *Ordinatio Imperii* v. 817 finden wir gleichfalls die Unterschriften im „Protokoll“ erwähnt (*Boretius* I, 271): *Quae capitula propter utilitatem imperii et perpetuam . . . pacem conservandam et totius ecclesiae tutamen cum omnibus fidelibus nostris considerare placuit et considerata conscribere et conscripta propriis manibus firmare, ut . . . a cunctis inviolabiliter conserventur etc.* Wie Brunner so auch *Conrat* a. a. O. 44 f.

¹⁷⁹⁾ Nach Seeliger a. a. O. soll es sich um einen Irrtum in der Kanzlei Ludwigs des Frommen handeln, der einen Erlaß Karls des Großen wiederholt habe. Diese Erklärung hebt aber die Schwierigkeiten nicht auf, sondern vergrößert sie noch. Denn wo wir solche Erneuerungen haben (vgl. etwa *Boretius* I, 42f.), ist das stets aus der Einleitung ersichtlich; namentlich würde der Zusatz „*bonae memoriae*“ kaum fehlen, wenn die Praefatio zu Ludwigs I. Zeiten entstanden wäre. Auch der Schlußsatz wäre in der überlieferten Fassung unerklärlich; denn er setzt voraus, daß zwar schon die Unterschrift des Kaisers, noch nicht aber die der *fideles* vollzogen ist.

Erklärung noch unwahrscheinlicher, als die von Boretius. Auch ist sie nicht die einzige, die übrig bleibt. Man übersieht, daß die Praefatio keineswegs von einem Zusatzkapitular zu jenen drei *leges* spricht — was sollte auch ein Zusatzkapitular zur „*Lex Romana*“ bedeuten?¹⁸⁰⁾ — sondern daß wörtlich gesagt wird, die Bestimmungen des Kapitulars seien aus dem salischen, römischen und burgundischen Recht heraus erlassen. Vernünftig gedeutet können diese Worte nur besagen, die Bestimmungen entsprächen den Prinzipien des salischen, römischen und burgundischen Rechts, oder zum mindesten widersprächen ihnen nicht; durch den Erlaß des Kapitulars sei salisches, römisches und burgundisches Recht nicht verletzt worden. So aufgefaßt würde sich aus der Stelle ein Gegensatz zum Inhalte des Kapitulars nicht ergeben. Andererseits aber passen gerade zu diesem vortrefflich die Schlußworte unsrer Praefatio: „*ut unusquisque fidelis*“ etc. Denn das Kapitular enthält in allen seinen Bestimmungen Vorschriften über die Rechtspflege, die Verwaltung und die sich aus ihren Ämtern ergebenden Rechte und Pflichten der Reichsbeamten, so der Bischöfe und Äbte¹⁸¹⁾, der *missi*¹⁸²⁾, der Grafen¹⁸³⁾, der Vikare und Zentenare¹⁸⁴⁾, der *marescalci*¹⁸⁵⁾, *villici*¹⁸⁶⁾, *forestarii*¹⁸⁷⁾, der Vasallen überhaupt und der königlichen Vasallen im besonderen.¹⁸⁸⁾ Das Kapitular scheint auf einer jener Beamtentagungen erlassen, welche sowohl für das ganze Reich¹⁸⁹⁾, als auch für einzelne missatische Sprengel¹⁹⁰⁾ einberufen wurden und auf denen nur die Großen und Beamten, namentlich Bischöfe, Äbte, Grafen, Vasallen, Vögte, auch Schöffen, Vikare und Zentenare zu erscheinen hatten¹⁹¹⁾,

¹⁸⁰⁾ Conrats „*leise*“ Vermutung, a. a. O. 44 f., hat wenig Wahrscheinlichkeit für sich, namentlich, wenn man sie nun auch auf die *Lex Salica* und *Gombata* anwendet.

¹⁸¹⁾ Vgl. cap. 1. ¹⁸²⁾ Vgl. cap. 2.

¹⁸³⁾ Vgl. cap. 6, 9, 10, 11, 12, 13.

¹⁸⁴⁾ Vgl. cap. 5, 6, 8, 11, 13, 15. ¹⁸⁵⁾ Vgl. cap. 10.

¹⁸⁶⁾ Vgl. cap. 19. ¹⁸⁷⁾ Vgl. cap. 18.

¹⁸⁸⁾ Vgl. cap. 4, 16, 20.

¹⁸⁹⁾ Vgl. *Capp. de iust. fac.* (811—813, 820), Boretius I, Nr. 80, 194.

¹⁹⁰⁾ Vgl. *Legationis capitulum* (826), Boretius I, Nr. 152, S. 309 f.

¹⁹¹⁾ *Ebenda*: *Itaque volumus, ut mense Maio convenient idem Missi, unusquisque in sua legatione, cum omnibus episcopis, abbatibus, comi-*

um über ihre Verwaltung Rechenschaft abzulegen und neue zweckdienliche Maßregeln zu beschließen.¹⁹²⁾ Zu einem solchen Kapitular paßt, wie gesagt, unsere Praefatio in jeder Beziehung vortrefflich: der Konsens der anwesenden Großen gab die Garantie, daß die neuen amtsrechtlichen Bestimmungen das Volksrecht nicht verletzen, nur dies soll durch die Praefatio ausdrücklich konstatiert werden. Ist diese Auffassung richtig, dann folgt weiter, daß die in Aachen versammelten Beamten in so überwiegender Mehrzahl Salier, Römer und Burgunder oder — weil die beiden letzten Nationen doch nur verhältnismäßig schwach vertreten gewesen sein können — in so überwiegender Mehrzahl salische Franken gewesen sind, daß daneben andere Franken oder überhaupt andere deutsche Stämme nicht in Betracht kamen.

Vielleicht läßt sich das gleiche auch von Pippins aquitanischem Kapitular von 768 behaupten; auch dieses ist auf einem Reichstag zustande gekommen¹⁹³⁾, der hauptsächlich von Saliern besucht war. Denn bei der Einschärfung des Personalitätsprinzips werden von allen in Aquitanien lebenden deutschen Stammesangehörigen neben den Römern einzig und allein die Salier genannt¹⁹⁴⁾, obgleich doch Aquitanien eine gotische Bevölkerung gehabt hat, und zwar bis in diese Zeit und darüber hinaus¹⁹⁵⁾, neben welcher die salische

tibus ac vassis nostris, advocatis nostris ac vicedominis abbatissarum . . . ad locum unum . . . Et habeat unusquisque comes vicarios et centenarios suos secum necnon et de primis scabinis suis tres aut quattuor. Et in eo conventu . . . inquirant missi nostri ab universis, qualiter unusquisque illorum qui ad hoc a nobis constituti sunt, officium sibi commissum secundum Dei voluntatem ac iussionem nostram administret in populo . . .

¹⁹²⁾ Im Kapitular v. 820 (vgl. A. 189) heißt es cap. 2: Vult dominus imperator, ut in tale placitum, quale ille nunc iusserit, veniat unusquisque comes et adducat secum duodecim scabinos . . . et advocati tam episcoporum abbatum et abbatissarum cum eis veniant.

¹⁹³⁾ Denn die Überschrift lautet (Boretius I, 42): „Incipiunt capitula quas . . . Pipinus sinodaliter instituit“.

¹⁹⁴⁾ Boretius I, 43: Ut omnes homines eorum leges habeant, tam Romani, quam et Salici, et si de alia provincia advenerit, secundum legem ipsius patriae vivat. Vgl. Boretius, Capitularienkritik 13.

¹⁹⁵⁾ Vgl. z. B. Böhmer-Mühlbacher Regesten Nr. 92 a: Im Jahre 760 werden die Einwohner Aquitaniens „Goti“ genannt; als im Jahre 759

Einwanderung verschwindend gering gewesen sein muß. Wenn deshalb trotzdem das Kapitular neben den Römern nicht die Goten, sondern die Salier nennt, kann dies meines Erachtens nur darauf zurückgeführt werden, daß der Reichstag, auf dem es erlassen wurde, hauptsächlich von Saliern besucht war.

Ferner wäre das Konzil v. Rheims vom Jahre 813 anzuführen. Dasselbe spricht in Cap. 41 bekanntlich von den Schillingen, „qui in lege habentur“ und die zu 40 Denaren gerechnet würden. Welchen Sinn diese viel erörterte Stelle auch haben mag, sicher scheint doch, daß unter der „lex“ nur die Lex Salica verstanden werden kann. Den in Rheims versammelten Konzilsvätern war also die Lex Salica die „Lex“ κατ' ἐξοχήν.¹⁹⁶⁾ Es handelt sich freilich um ein westfränkisches Konzil.

Aber wir haben noch einige andere Beispiele dafür, daß sich eine Reichsversammlung in ihrer Gesamtheit mit einem speziell salischen Kapitular beschäftigt hat.

Im allgemeinen kann dies bei Kapitularien, die nur einem einzelnen Volksrechte zugefügt wurden, nicht die Regel gewesen sein. Wenn, wie wir oben gesehen haben, gerade zu den Capitula legibus addenda theoretisch und stellenweise auch noch in der Praxis¹⁹⁷⁾ die Zustimmung des Volkes oder zum mindesten des auf den Reichstagen versammelten Volkes

die Stadt Narbonne den Franken übergeben wird, heißt es im Chron. Moiss, Mon. Germ. hist. Script. I, 294: Franci Narbonam obsident datoque sacramento Gothis qui ibi erant, ut si civitatem partibus traderent Pippini regis Francorum, permitterent eos legem suam habere; quo facto ipsi Goti Sarracenos qui in praesidio illius erant, occidunt ipsamque civitatem partibus Francorum tradunt. Von „Gothia“ und den Goten in dem in Betracht kommenden Teile von Gallien ist noch die Rede bei der Reichsteilung von 768 (Böhmer-Mühlbacher 55 Nr. 106 c) und im Jahre 835 (Vita Hlud. cap. 57, Mon. Germ. hist. Script. II, 642: . . . causa Gothorum . . . ventilata est, quorum alii partibus Bernhardi favebant, alii autem favore ducebantur Beringarii, H. Turonici quondam comitis filii). Im Jahre 820 findet zu Aachen ein Zweikampf zwischen 2 vornehmen Goten zu Roß statt (Vita Hlud. c. 33, Mon. Germ. hist. Script. II, 625: secundum legem propriam, utpote quia uterque Gothus erat). Vgl. ferner Sohm, Fränkisches Recht und römisches Recht in Zeitschrift der Savigny-Stiftung I, 14 f.

¹⁹⁶⁾ Das ergibt sich vor allem aus dem Vergleich der Stelle mit dem Cap. legi (Sal.) add. v. 816 c. 3, vgl. oben S. 285 A. 402.

¹⁹⁷⁾ Vgl. oben S. 399 ff.

erfordert wurde, so muß man doch wohl auch annehmen, daß solchen Kapiteln, welche nur einzelnen Leges zugefügt werden sollten, nur die Angehörigen, insbesondere Optimaten des betreffenden Stammes auf dem Reichstage zuzustimmen hatten, denn ein Konsens der andern wäre bedeutungslos gewesen. Diese Tatsache ist allerdings aus den wenigen Zusatzkapitularen, die wir überhaupt besitzen, kaum noch zu erkennen.¹⁹⁸⁾ Immerhin möchte ich z. B. auf das Capitulare Saxonicum von 797 hinweisen. Zwar wird hier auch die Teilnahme der Franken erwähnt, aber nur bei denjenigen beiden Bestimmungen, welche die Einführung bzw. eventuelle Verschärfung des Königsbanns innerhalb des sächsischen Rechtsgebiets anordnen¹⁹⁹⁾; hier ist sie auch erklärlich, denn an jeder Festlegung und Umgrenzung der königlichen Machtbefugnisse waren auch die Franken wesentlich mit interessiert.²⁰⁰⁾ Schon bei der ersten Bestimmung aber, die sächsisches Volksrecht allein betrifft, wird hervorgehoben, daß diese mit den Sachsen — wie wir hinzufügen müssen, mit den Sachsen allein — beschlossen worden ist, und dasselbe haben wir auch für die folgenden volkrechtlichen Bestimmungen anzunehmen; hier hatten die

¹⁹⁸⁾ Das Cap. ad leg. Baiwar. add. (801—813), Boretius I, 157 f., redet ganz farblos von „Capitula quae ad legem B. domnus Karolus serenissimus imperator addere iussit . . .“, einige Handschriften des Capitulare legi Ribuarie additum, Boretius I, 117, erwähnen nur: „Hoc fuit datum ad Aquis in tercio anno imperii domni Karoli augusti, quando synodus ibi magna fuit.“ Ebensowenig ist aus den Kapitularen zum langobardischen Volksrecht, z. B. aus dem Cap. ital. v. 801, Boretius I, 204, etwas zu ersehen (vgl. Brunner, Rechtsgeschichte I², 559 A. 2). Vgl. auch Boretius, Capitularienkritik 48 ff.

¹⁹⁹⁾ Vgl. Capitulare Saxonicum v. 797, c. 1, Boretius I, 71: . . . convenientibus in unum Aquis palatii . . . venerabilibus episcopis et abbatibus seu inlustris viris comitibus . . . simulque congregatis Saxonibus de diversis pagis, tam de Westfalabis et Angariis, quam et de Oostfalabis, omnes unanimiter consenserunt et aptificaverunt, ut de illis capitulis, pro quibus Franci, si regis bannum transgressi sunt, solidos sexaginta componunt, similiter Saxones solvent, si alicubi contra ipsos bannos fecerint. Hec sunt capitula . . . und cap. 9: Item placuit, ut quandoquidem voluit domnus rex . . . propter maiores causas bannum fortorem statuere una cum consensu Francorum et fidelium Saxonum.

²⁰⁰⁾ Vgl. hierzu Boretius, Capitularienkritik 39.

anderen Stämme nicht darein zu reden.²⁰¹⁾ Für die Capitulatio de partibus Saxoniae von 782 können wir das gleiche vielleicht aus einigen auf den Reichstag bei Lippspringe, auf dem sie angenommen wurde, bezogenen Worten der Annales Fuld. a. a. 782 schließen.²⁰²⁾ Ganz allgemein wird uns für den berühmten Aachener Reichstag von 802 bezeugt, daß Karl, als er die „iura omnium nationum, quae sub eius dominatu erant“²⁰³⁾, aufzeichnen ließ, das Volk „cum legislatoribus suis“, d. h. doch wohl mit den einem jeden Stamme zugehörigen Schöffen, die das Stammesrecht zu weisen hatten, versammeln ließ.²⁰⁴⁾ Jeder Stamm hat doch wohl gesondert beraten. Sehr wahrscheinlich sind endlich sowohl die „Capitula, quae ad legem Baioariorum d. Karolus addere iussit“, als auch das Capitulare Baioticum nur deshalb in Regensburg erlassen worden²⁰⁵⁾, weil hier eine besonders große Anzahl von bayerischen Stammesgenossen bei der Beratung und Beschlußfassung zur Verfügung stand.

Halten wir also als Regel fest, daß jeder Stamm über Zusätze zu seinem eigenen Volksrechte allein beriet und beschloß, so machen allerdings die Zusatzkapitularen zum salischen Volksrecht eine Ausnahme.²⁰⁶⁾

Auf dem Reichstag zu Diedenhofen im Jahre 821²⁰⁷⁾ bestimmte der Kaiser, daß die „Capitula“, die er im ver-

²⁰¹⁾ Im cap. 3 beginnen die das eigentliche Volksrecht ergänzenden Bestimmungen mit den Worten: Item placuit omnibus Saxonibus — und wenn es in den weitern Kapiteln heißt: Hoc etiam statuerunt, De incendio convenit etc., so sind wohl auch nur die Sachsen gemeint.

²⁰²⁾ Mon. Germ. hist. Script. I, 349: Karolus habuit conventum in loco ubi Lippia oritur, cum omnibus primatibus Saxonum excepto Widukindo rebelle et eis qui cum eo erant.

²⁰³⁾ Einh. Vita Karoli cap. 29, Mon. Germ. hist. Script. II, 458.

²⁰⁴⁾ Annales Lauresham. zu 802, Mon. Germ. hist. Script. I, 39: Imperator congregavit duces comites et reliquo christiano populo cum legislatoribus et fecit omnes leges in regno suo legi et tradi unicuique homini legem suam et emendare, ubicumque necesse fuit et emendatam legem scribere . . . Vgl. Boretius, Capitularienkritik 54.

²⁰⁵⁾ Böhmer-Mühlbacher, Regesten Nr. 403, 404.

²⁰⁶⁾ Nicht in der Theorie, vgl. Epilog zur Lex Salica: Childebertus . . . tractavit, . . . quod ibi cum suis Francis addere deberet . . .

²⁰⁷⁾ Vgl. für die Datierung oben S. 29 A. 91.

flossenen Jahre unter Zustimmung aller der Lex Salica hinzuzufügen beschlossen habe, nunmehr nicht mehr „capitula“, sondern „lex“ genannt, und entsprechend gehalten werden sollten.²⁰⁸⁾ Bezug genommen wird auf das Cap. ad leg. Sal. v. 820. Dieses ist uns nur in der Form einer dem Reichstage demnächst vorzulegenden Vorlage erhalten²⁰⁹⁾; es ist ein Weistum, welches auf salischem Boden unter Hinzuziehung wohl nicht nur Rechtskundiger, sondern eines größeren Teiles des Volkes²¹⁰⁾ über salisches Gewohnheitsrecht²¹¹⁾ aufgenommen worden ist, und zwar in Abwesenheit des Kaisers.²¹²⁾ Auf einem Reichstage des Jahres 820 hat die Vorlage dann die Zustimmung der Reichsversammlung gefunden. Es scheint dies aber hier nicht zum allgemein erkennbaren Ausdruck gekommen, insbesondere scheint die Vorlage aus irgendeinem Grunde nicht entsprechend umredigiert worden zu sein²¹³⁾; dies nachzuholen, ist der einzige

²⁰⁸⁾ Cap. de functionibus publicis 295, cap. 5, Boretius I, 295: Generaliter omnes admonemus, ut capitula, que praeterito anno legis Salicae per omnium consensum addenda esse censuimus iam non ulterius capitula sed tantum lex dicantur, immo pro lege teneantur. Vgl. Boretius, Capitularienkritik 31 ff.; Seeliger, Kapitularen 22.

²⁰⁹⁾ Dies ergibt sich aus cap. 7: ... Quia nullum ... discretionem lex facit, etc. ..., ad interrogationem domni imperatoris reservare voluerunt.

²¹⁰⁾ Cap. 2, 3 und 6 enthalten die Worte: „... iudicatum est ab omnibus“, cap. 2 im ausgesprochenen Gegensatz zu einer von der Minderheit geäußerten Gegenmeinung: „... quia dixerunt aliqui“. Ein einfaches Gutachten liegt nicht vor, sondern ein beschließender gesetzgeberischer Akt vorbehaltlich der Genehmigung des Kaisers und des Reichstags, cap. 10: ... sic ... omnes qui lege salica vivunt, inantea habeant et faciant. Cap. 12: ... iudicaverunt, ut hujus rei veritas secundum capitula domni imperatoris, que prius pro lege tenenda constituit, rei veritas comprobetur. Vgl. auch cap. 7 in der vorhergehenden Anmerkung. Nur eine Volksversammlung konnte Recht setzen, nicht eine Auslese einzelner rechtskundiger Personen.

²¹¹⁾ Vgl. cap. 7, A. 209. Der Kaiser soll deshalb befragt werden, weil das geltende Recht eine Lücke läßt. Vgl. ferner cap. 8: ... non sicut in lege salica scriptum est ... sed ... velut usque nunc antecessores eorum fecerunt. Cap. 10: sicut per longam consuetudinem antecessores eorum facientes habuerunt.

²¹²⁾ Vgl. A. 209.

²¹³⁾ Es hätte ja sonst namentlich cap. 7 geändert werden müssen.

Zweck unserer Bestimmung von 821.²¹⁴⁾ Es haben sich also zwei Reichstage, anscheinend in voller Versammlung²¹⁵⁾, mit der Aufzeichnung salischen Gewohnheitsrechtes befaßt. Nicht eine salische Einzelversammlung, sondern die ganze Reichsversammlung mußte durch ihr übereinstimmendes Urteil jener Aufzeichnung erst die gesetzliche Kraft verleihen; ja es mußte sogar mit der Verkündung des Beschlusses bis zu einem neuen Reichstage gewartet werden, als sie in der vorgeschriebenen Form versäumt worden war. Beschlossen wurde das Kapitular auf einem Vollreichstag „per omnium consensum“, verkündet wurde es abermals auf einem Vollreichstag: „omnes“ werden ermahnt, es als Lex zu beobachten. Daraus geht klar hervor, daß man einen Unterschied zwischen einer salischen Stammesversammlung und dem vollbesetzten Reichstage nicht machte, eben weil die an dem letzteren teilnehmenden Großen fast alle Salier waren.

Oben haben wir gesehen, daß auch das Cap. legi add. v. 816 allein dem salischen Recht zugefügt ist.²¹⁶⁾ Trotzdem geht ihm ein Prooemium voraus, welches sich an „alle Bischöfe, Äbte, Herzöge, Grafen und Getreuen“ wendet.²¹⁷⁾ Auch hier dürfte der Grund in einer stillschweigenden

Das Kapitular ist nur in der Form der Vorlage auf uns gekommen, und zwar in 3 Handschriften; der beste Beweis, daß eine Umredigierung trotz erfolgter Verabschiedung durch den Reichstag versäumt worden ist.

²¹⁴⁾ Ich glaube nicht, daß diese Stelle — wie Boretius, Capitularienkritik 33f. und Brunner, Rechtsgeschichte I⁵, 545 A. 25 annehmen — für die charakteristische Verschiedenheit von lex und capitulare beweisend ist, sondern daß hier Seeliger, Kapitularien 54ff. in der Auslegung das Richtige getroffen hat. In der auf uns gekommenen Gestalt ließen die „Capitula legis Salicae“ nicht erkennen, daß aus der Vorlage inzwischen durch die Annahme auf dem Reichstag ein Gesetz geworden sei. Der gesetzgeberische Prozeß war in seinen letzten Konsequenzen noch nicht zum Abschluß gekommen, es handelte sich nicht darum, einem Capitulare die Form einer Lex, sondern ganz allgemein einer Vorlage die eines Gesetzes zu geben.

²¹⁵⁾ Arg. verb. per omnium consensum, omnes admonemus; hiermit kann nur der Vollreichstag bezeichnet sein.

²¹⁶⁾ Vgl. oben S. 284 ff.

²¹⁷⁾ Boretius I, 267 f.: ... Hludowicus ... serenissimus augustus omnibus episcopis, abbatibus, ducibus, comitibus seu cunctis fidelibus nostris.

Identifizierung der Reichsversammlung mit einer salischen Stammesversammlung zu finden sein.

Dieser Grund ist es letzten Endes wohl auch, der die vielen Irrtümer, die sich in den Überschriften der Kapitularien finden, veranlaßt hat. So werden einerseits z. B. die beiden das salische Volksrecht allein betreffenden Kapitularien von 816 als „legi addita“ bezeichnet²¹⁸⁾, also die Lex Salica als Lex schlechthin aufgefaßt, ebenso wie in den Konzilien v. Rheims²¹⁹⁾ und von Tribur.²²⁰⁾ Andererseits werden aber auch umgekehrt Kapitularien, die zweifellos allgemeine Bedeutung haben, für das ganze Reich gelten oder allen Volksrechten zugesetzt sein sollen, in der Überschrift als *Capitula legi Salicae addita* bezeichnet. In dieser Weise nehmen auf das salische Recht Bezug die 5 Überschriften und das Prooemium des *Cap. legg. add. v. 818, 819*²²¹⁾, ferner die Überschriften von 31 Handschriften (unter 42 vorhandenen) des *Cap. legg. add. v. 803*²²²⁾ und diejenigen der beiden einzigen Überlieferungen des *Cap. de iust. fac.* von

²¹⁸⁾ Boretius I, 267: Zwei Handschriften von Nr. 134 haben die Aufschrift: „*Incipit capitula Hludowici imperatoris*“, eine von Nr. 135 (Boretius I, 269): „*Incipiunt capitula que domnus Hludowicus imperator anno tertio addere iussit*“, die übrigen vier: „*Item superscripta*“ bzw. „*ita sicut supra scriptum est*“, was vermutlich sich auf eine ähnliche allgemeine Rubrik des bei ihnen vorhergehenden Kapitulars Nr. 134 bezieht (Boretius a. a. O.).

²¹⁹⁾ Vgl. oben S. 418.

²²⁰⁾ Lex Salica = Lex Francorum, vgl. oben S. 338 f.

²²¹⁾ Vgl. oben S. 292 A. 428.

²²²⁾ Boretius 111 f.: 20 Handschriften haben: „*Capitula, quae in lege Salica mittenda sunt*“ oder ähnlich, 7: „*Incipiunt capitula quae in lege Salica domnus Augustus Karolus anno ab incarnatione domini nostri Jesu Christi DCCCIII imperii vero sui anno tertio addere iussit*“, zwei: „*Incipiunt capitula legis Salicae quos constituit Karolus imperator*“, eine: „*Incipit cap. lege Salica tenenda sunt*“, eine andere: „*Haec sunt capitula quae a gloriosissimo imperatore Karolus in legem Salicam mittere precepit*. Daß das Kapitular allen Volksrechten zugefügt ist, ist wohl zweifellos (vgl. oben S. 292 A. 428, ferner Boretius, Kapitularien im Langobardenreich 75—83, Kapitularienkritik 40 f.; Kapitularienausgabe I, 112); offenbar ergeben aber die verschiedenen Fassungen, daß die Irrtümer nicht auf dieselbe Fehlerquelle zurückgehen. Vgl. auch noch Stobbe, Geschichte der Rechtsquellen I, 48 A. 77.

820.²²³⁾ Endlich finden sich in mehreren Handschriften der Kapitulariensammlung des Ansegisus in den Registern zu den einzelnen Büchern die hier ganz sinnlosen Worte: *Inci- piunt capitula Salicae legis.*²²⁴⁾ Es handelt sich in allen Fällen um Irrtümer der Abschreiber, aber diese Irrtümer, die mit solcher Hartnäckigkeit immer wiederkehren, begegnen stets und ausnahmslos nur bei der *Lex Salica*, niemals in bezug auf ein anderes Volksrecht. Man muß berücksichtigen, daß uns überhaupt — wenn wir von den Kapitularien von 816 absehen — nur 3 *Capitularia legibus addenda* erhalten sind, die von 803, 818/819 und 829. Finden wir nun hier verhältnismäßig so viele Irrtümer zugunsten des salischen Rechts — daß man fast sagen könnte, die Abschreiber gebrauchten die Worte „*Lex*“ und „*Lex Salica*“ promiscue — so ist daraus doch zu entnehmen, wie früh sich dieser Unterschied verwischt haben muß. Das konnte leicht geschehen, wenn die Vollreichstage salischen Stammesversammlungen so ähnlich waren, wie das auf ihnen gefundene Reichsrecht dem salischen Rechte ähnlich war.

Vielleicht ergibt sich hier nun auch die Erklärung für den im ersten Kapitel ausführlicher dargelegten Sprachgebrauch der nachfränkischen Zeit, nach welchem *Salier* und *vornehmer Franke* gleichbedeutend sind.²²⁵⁾ Die fränkische höhere Aristokratie ist bekanntlich aus dem fränkischen Amtsadels der Karolingerzeit hervorgewachsen.²²⁶⁾ Hatte dieser ursprünglich wenigstens in der ersten Hälfte der Karolingerperiode vorzugsweise aus *Saliern* bestanden, so ist es nicht verwunderlich, daß die Stammesbezeichnung mit der Umwandlung des Amtsadels in Geburtsadel zur Standesbezeichnung wurde, namentlich in nicht-salischen Gebieten. Gerade in der Adelsfamilie erhielt sich ja das Stammes-

²²³⁾ Nämlich durch die Worte „*Capitula legis Salicae addenda*“, vgl. Boretius I, 295.

²²⁴⁾ Vgl. Boretius I, 394, 413, 424 f. Vgl. auch noch den von Neumeyer, Internationales Strafrecht 31 A. 4 angeführten Zusatz einer Münchener Handschrift zu Lomb. I, 9, 27: *haec lex Salica est et postea facta est generalis etc.* und die Konfusion im Lib. Pap. Karol. M. 100 Exp. und 142 Exp., Mon. Germ. Legg. IV, 505, 514.

²²⁵⁾ Vgl. oben S. 19 ff.

²²⁶⁾ Vgl. z. B. Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 445.

bewußtsein am lebendigsten, und in ihrer Eigenschaft als Beamtenfamilie blieb sie mit den alten Satzungen am längsten in Berührung.²²⁷⁾ So mag der Name sich gehalten aber seine Bedeutung gewechselt haben.

Ich komme also zu dem Resultat: Das salische Recht ist im karolingischen Reichsrecht zur ausschließlichen Herrschaft gelangt, weil die beiden rechtsetzenden Faktoren, der König einerseits, die Beamten und Großen in ihrer großen Mehrzahl andererseits salischen Stammes und Rechtes waren.

Damit ist nun auch entschieden, daß der fränkische Einfluß in der weiteren Rechtsentwicklung Deutschlands vom salischen, nicht vom ribuarischen Rechte ausgegangen ist. Die Politik mancher Karolinger, namentlich diejenige Karls des Großen, war unmittelbar auf Schaffung einer Rechtseinheit gerichtet²²⁸⁾; aber auch wo dieses Ziel nicht bewußt angestrebt wurde, trafen doch mehrere Umstände zusammen, welche dem salfränkischen Rechte den maßgebenden Einfluß auf die deutsche Rechtsentwicklung eröffneten. Hier kam vor allem die Kapitulariengesetzgebung in Betracht.

Einmal wurde durch Kapitularien, die allgemeine territoriale Geltung beanspruchten, ein einheitliches, alle Einwohner des Reiches ohne Unterschied des Stammes bindendes Recht geschaffen; und auch diejenigen Kapitularien, die nur einzelnen leges zugefügt wurden, haben nach Einhards bekanntem Zeugnis²²⁹⁾ den Zweck gehabt, die Rechtseinheit

²²⁷⁾ Vgl. Schröder a. a. O. 663.

²²⁸⁾ Vgl. Brunner, Rechtsgeschichte I², 381; Schröder, Rechtsgeschichte⁵ 243.

²²⁹⁾ Einhardi Vita Caroli c. 29, Mon. Germ. hist. Script. II, 458: . . . post susceptum imperiale nomen cum animadverteret multa legibus populi sui deesse, — nam Franci duas habent leges, in plurimis locis valde diversas — cogitavit quae deerant addere et discrepantia unire, prava quoque ac perperam prolata corrigere; sed et de his nihil aliud ab eo factum est, nisi quod pauca capitula et ea imperfecta legibus addidit. Vergeblich sucht Sohm, Fränkisches Recht und römisches Recht in Zeitschrift der Savigny-Stiftung I, 5 A. 2 die Beweiskraft dieser Stelle zu erschüttern, indem er behauptet, Einhard habe nur die geschriebenen leges im Auge gehabt, diese seien allerdings verschieden gewesen, aber nur, weil sie aus verschiedenen Zeiten herrührten; das fränkische Recht selbst sei damals bereits einheitlich gewesen. Unmöglich kann Einhard

anzubahnen. Gerade das oben auseinandergesetzte Verhältnis der Capitula legi (erg. „Salicae“) addenda v. 816 zu den Capitula legibus add. v. 818, 819²³⁰⁾ kann ja den besten Beweis für die Richtigkeit seiner Worte liefern. Enthielten also die Kapitularien salische Rechtsgedanken, so waren diese es auch allein, die auf die weitere Rechtsentwicklung Einfluß gewinnen konnten.

Die zweite Einflußquelle des salischen Rechtes liegt im Amtsrecht. Für dieses waren einerseits die Capitula missorum maßgebend. Andererseits waren aber die Beamten, sowohl die Hof- als die Reichsbeamten, wie wir gesehen haben, vorzugsweise Salier und wirkten deshalb — ganz abgesehen von ihrer gesetzgeberischen Tätigkeit, — als Grafen, als königliche Missi und Gutsverwalter, als geistliche Würdenträger bewußt oder unbewußt für die Verbreitung salfränkischen Rechts.²³¹⁾

Der dritte bei der Uniformierung der Stammesrechte mitwirkende Faktor war das Königsgesicht.²³²⁾ Die Urteiler in diesem rekrutierten sich wiederum in erster Linie aus dem fränkischen Amtsadels, waren also, wie der vorsitzende König, Salier; es ist selbstverständlich, daß das salische Recht auch hier das maßgebende blieb.

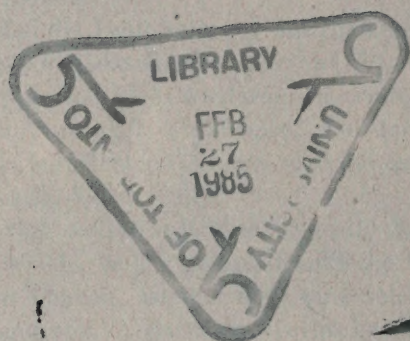
Trotzdem dem salischen Rechte also alle Kanäle offenstanden, durch welche es das gesamt-fränkische Rechtsgebiet hätte überfluten können, ist nun aber eine solche Wirkung keineswegs eingetreten. Es muß vielmehr festgestellt werden, daß jene anderen fränkischen Rechte in kaum nennenswerter Weise vom salischen beeinflußt worden sind, vielmehr ihre vielen Eigentümlichkeiten fast in vollem Umfange bis ins hohe Mittelalter hinein sich erhalten haben. Dieser Nachweis soll im folgenden Bande zunächst für das ribuarische Recht erbracht werden.

so töricht oder so unwissend gewesen sein, die ganze gesetzgeberische Tätigkeit Karls in diesem Punkte darauf hinauslaufen zu lassen, einige Diskrepanzen zwischen veralteten Aufzeichnungen zu beseitigen.

²³⁰⁾ Boretius I, Nr. 134, 135, 139; vgl. oben S. 284 ff.

²³¹⁾ Brunner, Rechtsgeschichte I², 380.

²³²⁾ Brunner a. a. O.



**PLEASE DO NOT REMOVE
CARDS OR SLIPS FROM THIS POCKET**

UNIVERSITY OF TORONTO LIBRARY

